درر الحكام في شرح غرر الأحكام، كلاهما لملاخسرو، محمد بن فرامرز ـ ٨٨٥هـ. كتبه سليمان بن الحاج مصطفى الباترتكي في القرن الثالث عشر الهجري تقديرا.

٢٩٢ق ٢٥ س ٣٤×٢٢سم

نسخة حسنة، خطها تعليق طبع مرات آخرها ١٣٢٩هـ

الأعلام ٧: ٢١٩ أرقاف بغداد ١: ٤٣٦

١ ـ المذهب الحنفي، الفقه المذاهب الاسلامية

أ ـ المؤلف ب ـ الناسخ ج ـ تاريخ النسخ د ـ شرح غرر الأحكام.

والتشنيع على ... بالملك ...

... عبد السلام بن ... المالكي الشامي من اعيان العلماء واولي الجمع الذهب والثبات على الكتاب

... اهل ... اصطلاح في اللفظ فلا يعتد ان يتفق اهل بلد بما يتعلق باللفظ كالايمان والاقرار والوصايا من لا يعرف اصطلاحهم ... هذا فاعل بفتي

... اعلم ان المذهب الصحيح ان لا يقلد الصحابة والتابعين الا ابو حنيفة رضي الله عنه فانه يجب نقل من السماع كمذهبه كما في قضية ... مقعد له اهل ... السيد شمس الدين ... اسقي ع

وقد الف الشيخ الشعراني رحمه الله تعالى كتابا في الجمع بين المذاهب الاربعة وبنى ذلك على قاعدة كلية قد اصلها في جميع مسائل الخلاف وحاصلها انه يجعل قول من يشدد ويتعلق بالعزائم على الاقوياء وقول من يخفف ويتعلق بالرخص على الضعفاء فانقلب ... المذاهب اتحادا وصار الخلاف وفاقا جزاه الله احسن الجزاء ونقبل الله عنا وعن اهلينا جميع الصالحات بمنه وكرمه انه على الله غير عسير ولا بعده ولا ... بالله

قمع

٢٨٩

قصة الصحيح رفع الله تعالى عيسى عليه السلام في يوم عاشوراء بين الصلاتين وذلك ان اليهود لما اجتمعوا على قتل عيسى عليه السلام هرب منهم ودخل في بيت فامر ملك اليهود رجلا ليدخل البيت يقال له يهودا او يقال ططيانوس في ... جبرائيل عليه السلام ورفع عيسى عليه السلام الى السماء فلما دخل الرجل البيت لم يجد فالقى الله تعالى عليه شبه عيسى عليه السلام فلما خرج من البيت ظنوا انه عيسى عليه السلام فقتلوه وصلبوه ثم قالوا ان كان هذا عيسى فاين صاحبنا وان كان صاحبنا فاين عيسى فاختلفوا بينهم فانزل الله تعالى اكذابا لهم فقال وما قتلوه وما صلبوه ولكن شبه لهم يعني القى مشبه عيسى عليه السلام على غيره فقتلوه ... الشبه قد القى على وجهه ولم يلق عليه شيء من شبه جسده فلما قتلوه ونظروا اليه قالوا الوجه وجه عيسى والجسد جسد غيره فذلك اختلافهم رمضان على شرح العقائد

... سولكلى كروند ... حلب ... عبد ...

قوله والصلوة في الحقيقة انه موضوع للتعظيم المشترك بين افراده الثلثة فهي مشترك معنوي بينها لا اشتراك لفظي اذ لو كانت مشتركا لفظيا لزم الجمع بين معاني المشترك في ارادة واحدة وذا غير جائز تدبر

عدد ٥١

باشودکا موسا افندم

هذا فهرست درر

كتاب الطهارة ٣ — فصل في بئر — باب التيمم ١٠ — باب المسح ١١ — باب الحيض ١٣

باب تطهير الأنجاس ١٤ — باب سنن الاستنجاء ١٥ — كتاب الصلوة ١٤ — باب الأذان ١٧ — باب شروط الصلوة ١٨

باب صفة الصلوة ١٩ — فصل الإمام يجهر في الفجر ٢٣ — باب الحدث في الصلوة ٢٥ — باب ما يفسد في الصلوة ٢٤ — باب الوتر والنوافل ٢٨

باب إدراك الفريضة ٣٠ — باب قضاء الفوائت ٣١ — باب صلوة المريض ٣١ — باب الصلوة على الدابة ٣٢ — باب الصلوة في السفينة ٣٢

باب المسافر ٣٢ — باب الجمعة ٣٣ — باب العيدين ٣٥ — باب صلوة الكسوف ٣٤ — باب الاستسقاء ٣٤

باب صلوة الخوف ٣٤ — باب الصلوة في الكعبة ٣٤ — باب سجود السهو والشك ٣٤ — باب سجود التلاوة ٣٧ — باب الجنائز ٣٩

باب الشهيد ٤٠ — كتاب الزكوة ٤١ — باب صدقة السوائم ٤٢ — باب زكوة الأموال ٤٣ — باب العاشر ٤٤

باب الركاز ٤٥ — باب العشر ٤٥ — باب المصارف ٤٥ — باب الفطر ٤٤ — كتاب الصوم ٤٤ — باب موجب الفساد ٤٨

باب ما يحل ويمنع ٤٨ — باب الاعتكاف ٤٩ — كتاب الحج ٥٠ — باب القران والتمتع ٥٣ — باب الجنايات ٥٤

باب محرم أحصر الإحصار ٥٢ — كتاب الأضحية ٥٨ — كتاب الصيد ٥٩ — كتاب الذبائح ٦١ — كتاب الجهاد ٦٢

باب المغنم وقسمته ٦٤ — باب الاستيلاء ٦٥ — باب المستأمن ٦٦ — باب الوظائف ٦٧ — فصل في الجزية ٦٨

باب المرتد

باب المرتد ٦٩ — باب البغاة ٧٠ — كتاب إحياء الموات ٧٠ — كتاب الكراهة والاستحسان ٧٢ — كتاب النكاح ٧٨

باب الولي والكفو ٨١ — باب المهر ٨٣ — باب نكاح الرقيق والكافر ٨٤ — باب القسم ٨٩ — كتاب الرضاع ٨٩

كتاب الطلاق ٩٠ — باب إيقاع الطلاق ٩١ — باب التفويض ٩٥ — باب التعليق ٩٧ — باب طلاق الفار ٩٨ — باب الرجعة ٩٩

باب الإيلاء ١٠٠ — باب الخلع ١٠١ — باب الظهار ١٠٢ — باب اللعان ١٠٣ — باب العنين ١٠٥ — باب العدة ١٠٤

فصل في الإحداد ١٠٦ — باب ثبوت النسب ١٠٧ — باب الحضانة ١٠٩ — باب النفقة ١١٠ — كتاب العتاق ١١٣

باب عتق البعض ١١٥ — باب الحلف بالعتق ١١٨ — باب العتق على جعل ١١٩ — باب التدبير ١١٩ — باب الاستيلاد ١٢٠

كتاب الكتابة ١٢٠ — فصل في تصرفات المكاتب ١٢٢ — باب كتابة العبد المشترك ١٢٣ — باب الموت والعجز ١٢٤

كتاب الولاء ١٢٥ — كتاب الأيمان ١٢٧ — باب الحلف بالفعل ١٢٨ — باب الحلف بالقول ١٣٣

كتاب الحدود ١٣٥ — باب وطي يوجب الحد ١٣٤ — باب شهادة الزنا والرجوع عنها ١٣٧ — باب حد الشرب ١٣٨

باب حد القذف ١٣٨ — فصل في التعزير ١٤٠ — كتاب السرقة ١٤١ — فصل يقطع يمين السارق ١٤٢ — باب قطع الطريق ١٤٣

كتاب الأشربة ١٤٤ — كتاب الجنايات ١٤٥ — باب ما يوجب القود ١٤٦ — باب القود فيما دون النفس ١٤٨

باب الشهادة في القتل ١٥٠ — كتاب الديات ١٥٠ — فصل لا قود في الشجاج إلا في الموضحة ١٥١ — فصل ضرب بطن امرأة حرة فألقت جنينا ١٥٣

باب ما يحدث في الطريق وغيره ١٥٣ — باب جناية البهيمة ١٥٤ — باب جناية الرقيق ١٥٥ — فصل في دية عبد أو أمة قيمته ١٥٤

فصل أو مدبر أو أم ولد بينهما ١٥٧ باب القتل ١٥٨ كتاب المعاقلة ١٥٩ كتاب الآبق ١٦٠ كتاب المفقود ١٦١
كتاب اللقيط ١٦١ كتاب اللقطة ١٦٢ كتاب الوقف ١٦٣ فصل في بيع الوقف ١٦٤ فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد ١٦٤
كتاب البيوع ١٦٢ فصل لا يدخل العلو ١٧١ باب خيار الشرط ١٧٢ باب خيار الرؤية ١٧٥ باب خيار العيب ١٧٤
باب البيع الفاسد ١٧٦ باب الإقالة ١٨٤ باب المرابحة والتولية ١٨٥ فصل في بيع العقار قبل قبضه والمنقول ١٨٤ باب الربوا ١٨٧
باب الاستحقاق ١٨٩ باب السلم ١٩٠ مسائل شتى ١٩٣ باب الصرف ١٩٢ تذنيب بيع الوفا ١٩٤ كتاب الشفعة ١٩٤
كتاب الهبة ٢٠١ كتاب الإجارة ٢٠٥ باب الإجارة الفاسدة ٢٠٧ باب ضمان الأجير ٢٠٩ باب فسخ الإجارة ٢١١
مسائل شتى ٢١١ كتاب العارية ٢١٢ كتاب الوديعة ٢١٣ كتاب الرهن ٢١٥ باب ما يصح رهنه ٢١٤ باب الرهن يوضع على يد عدل ٢١٨
باب التصرف والجناية في الرهن ٢١٩ فصل رهن عصيرا قيمته عشرة ٢٢٠ كتاب الغصب ٢٢١ فصل ما غصبه وضمن قيمته ملكه ٢٢٣
كتاب الإكراه ٢٢٤ كتاب الحجر ٢٢٥ فصل بلوغ الصبي بالاحتلام ٢٢٤ كتاب المأذون ٢٢٤ كتاب الوكالة ٢٢٨
باب الوكالة بالبيع والشرى ٢٢٩ باب الوكيل بالبيع والشرى ٢٣١ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٣٢
باب عزل الوكيل ٢٣٣ كتاب الكفالة ٢٣٤ فصل لهما دين على آخر فكفل أحدهما ٢٣٦ كتاب الحوالة ٢٣٩ كتاب المضاربة ٢٤٠
باب مضارب يضارب بلا إذن ٢٤٢ كتاب الشركة ٢٤٣ فصل في الشركة الفاسدة ٢٤٤ كتاب المزارعة كتاب المساقاة ٢٤٤
كتاب الدعوى ٢٤٣ باب التحالف ٢٥١ فصل فيمن يكون خصما ٢٥٣ باب دعوى الرجلين ٢٥٣ باب دعوى النسب ٢٥٤
فصل الاشتراء ٢٥٨ تذنيب الكفيل ٢٥٩ كتاب الإقرار ٢٥٩ باب الاستثناء ٢٦٢ باب إقرار

١

باب إقرار المريض ٢٦٣ فصل في حرية أو رق يدعي ٢٦٤ كتاب الشهادة ٢٦٤ باب القبول وعدمه ٢٦٤ باب الاختلاف في الشهادة ٢٦٨
باب الشهادة على الشهادة ٢٧٠ باب الرجوع عنها ٢٧٠ كتاب الصلح ٢٧١ كتاب القضاء ٢٧٥ باب كتاب القاضي ٢٧٧
مسائل شتى ٢٧٩ كتاب القسمة ٢٨٠ كتاب الوصايا ٢٨٣ باب الوصية بالثلث ٢٨٥ باب العتق في المرض ٢٨٧
باب الوصية للأقارب ٢٨٨ باب الوصية فصل الوصايا في الذمي هي على أربعة أوجه ٢٨٩ باب ... الوصية المطلقة ٢٨٩
باب الإيصاء ٢٨٩

بسم الله الرحمن الرحيم تمم بالخير وبه نستعين

الحمد لله الذي أحكم أحكام الشرع القويم بمحكم كتابه • وأعلى أعلام الدين المستقيم بمعظم خطابه • والصلوة
والسلام على سيدنا محمد وآله وأصحابه • المتطهرين عن النقائص بتيمم صعيد وجودهم بقصد بابه • أما بعد
فإن من المقدمات المقررة عند أولي الألباب • والمسلمات المحررة لدى ذوي الاستبصار • أن شرف الإنسان
في الدارين • ونيل درجات الكمال في الكونين • إنما هو بتحلية الظاهر بالأعمال الصالحة الدينية • بعد تزكية
الباطن بالعقائد الإسلامية اليقينية • فالمتكفل بتعريف الأولى وبيانه • والمتخصص من بين العلوم بأركانه
وبنيانه • يكون أولى العلوم بالاشتغال • وأحراها للعزم عليه وعقد البال • وهو علم الفقه الذي اعتنى
بشأنه علماء الأمة النقية • وبذلوا الوسع في تشييد أركانه فقهاء الملة الحنيفية • فإن الله تعالى لما جعل نبينا عليه
السلام خاتم الأنبياء والرسل • وقطع بانقطاع المناهج والسبل • وكانت حوادث الأيام خارجة عن التعداد •
ومعرفة أحكامها لازمة إلى يوم التناد • ولم يف ظواهر النصوص ببيانها بل لا بد من طريق واف بشأنها • اقتضت
الحكمة الإلهية جعل علماء هذه الأمة مع علمائهم كعلماء بني إسرائيل مع أنبيائهم • فجعل في قدماء هذه الأمة أئمة
أعلام • مهدوا لهم قواعد الشرع • وشيدوا بنيان الإسلام • ووقع بآرائهم معضلات الأحكام • لينال
الفائز من اتبعهم إلى يوم القيام • فاتفاقهم حجة قاطعة واختلافهم رحمة واسعة • تحيى القلوب بأنوار
أفكارهم • وتسعد النفوس باتباع آثارهم • وخص من بينهم نفرا بإعلاء أقدارهم ومناصبهم • وإبقاء أذكارهم
ومذاهبهم • إذ على قواعدهم مدار الأحكام • وبمذاهبهم يفتي فقهاء الإسلام • وخص منهم الإمام الأعظم والهمام
الأقدم • سراج الملة والدين الثابت • الإمام أبا حنيفة نعمان بن ثابت • بوأه الله تعالى أعلى غرف الجنان •
وأفاض على مرقده الشريف سجال الغفران • بكثرة المجتهدين المتمسكين بمذهبه • وغزارة مستنبطاته
وعذوبة مشربه • فإن ما أفاده من الأحكام بحر متلاطم الأمواج • بل لإماطة ظلمة الضلال سراج
وهاج • ولقد كنت في إبان الأمر وعنفوان العمر مغترفا من ذلك البحر وأصوله • متفحصا عن مسائل
أبوابه وفصوله • بالاستفادة عن المتصدين للإفادة • والإفادة على الطالبين المكبين عليه • وابتليت
في أثنائه بجلاء القضاء بلا رغبة فيه ولا رضاء • وأعد ما يمضي فيه من عمري عبثا • ومخالطة
العوام ومخاطبة غير أهل الإسلام حينا فحينا • لأنه يخطر في خلدي دائما أنه غير لائق بحالي • وكنت
أسأل الله أن يبدله بالخير مآلي • ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة ولا عاريا عن فائدة
ومصلحة • حيث كان سببا لتتبع أحكام جزئيات الوقائع والنوادر • والعثور على تقييد
إطلاقات المتون في تحرير المسائل • تحصيلا بإعمال عن كتب متى حاوي للفوائد وحاوي الزوائد

بعبارات مذكورة في خطبة داعية لكمل الرجال وخطبة مرغوب فيه ترتيب كتب الفروع على النمط الأحسن و
الوجه الأمتن فاختلست زمانا من بين الاشتغال وانتهزت نهزا مع تدنيق البال ومن قرب إتمامه
وأن يفضي بالاختتام فتامه قضى الله تعالى من بلاء القضاء إذ بعد حصول المراد بالابتلاء يخلص من البلاء
فوجب علي شكر نعمتي تمامه وإحسان الذي خلصني من البلاء وإنعامه فشرعت في شرحه شكرا للنعمتين
الموصلتين لصاحبهما إلى الدولتين راجيا من الله تعالى أن يوفقني لإتمامه ويسهل بالسلامة طريق
اختتامه وعازما أن أسميه بعد الإتمام درر الكلام في شرح غرر الأحكام إنه قريب مجيب عليه توكلت
وإليه أنيب • بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتداء الكتاب
كما في دخلت عليه بثياب السفر أو للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الأول نظر إلى أنه أدخل
في التعظيم ومن اختار الثاني نظر إلى أنه يشعر بأن الفعل لا يتم ما لم يصدر باسمه تعالى وإضافة الاسم إلى الله تعالى
إما للاختصاص في الجملة يشمل أسمائه تعالى كلها وإما للاختصاص ومعناه أنه تعالى المتصف
بالصفات الجميلة اختص بلفظ الله لدلالته على أنه ما سواه بمعان وصفات وفي التبرك بالاسم أو الاستعانة به
كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل ربما يشعر بالإضافة على تغايرهما • والرحمن والرحيم
اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والأول أبلغ لأن زيادة اللفظ تدل على
زيادة المعنى ويختص به تعالى لا لأنه من الصفات الغالبة لأنه يقتضي جواز استعماله في غيره تعالى بحسب
الوضع وليس كذلك بل لأن معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من تتميم فإنه
لما دل على جلائل النعم وأصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها • الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء
جريا على قضية الأمر في كل أمر ذي بال فإن الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الأخذ في التصنيف إلى الشروع
في البحث فيقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في أوائل التصانيف ابتداء سواء
اعتبر الظرف مستقرا أو لغوا لأنه فيه امتثال بالحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم
التسمية اقتداء بما نطق به الكتاب واتفق عليه أولوا الألباب • والحمد هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري
من إنعام وغيره والمدح هو الثناء باللسان على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول أو الفعل أو
الاعتقاد فبينهما عموم منهما بحسب المورد وأخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم وخصوص من وجه وما يقع في أوائل
الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا واللام في الحمد لتعريف الجنس ويحمل بقرينة المقام على الاستغراق فيفيد ثبوته
حصر الأفراد ولا يفيد لام لله لأنها للاستحقاق لا كما ذكره ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد
من حمل لام الحمد على الاستغراق بقرينة المقام • الذي فقهنا أي جعلنا فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة

اصار فقيها وبفتحها وكسرها فقها وفقاهة اى فهم المجلى والمصلى المجلى من افراس السباق هو السابق
والمصلى هو الذى يتلوه لان رأسه عند صلويه والمراد بهما كثير الممارسة والمزاولة فى حلبة متعلق بالمجلى
والمصلى وهو بفتح الحاء وسكون اللام خيل تجمع للسباق من كل جانب استعيرت للمضمار حلبة العالمين
المتقين وهو تهذيب النفس بالاعمال الصالحة والباطن بالاحكام العلمية والحكم النظرية يعنى انه من مارس وسعى
فى تحصيل هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الاحكام الشرعية والعمل بموجبها فقد رقى الى الله تعالى
مرتبة الفقاهة التى هى عبارة عن العلم بالاحكام المذكورة مع العمل فى افتتاح الامام فخر الاسلام [illegible] فى
شرح اصوله [illegible] عليه وقد رغم [illegible] اى قصده مسح اى اصابة متعلق برغم انف الابتهاج التراب
واضافة الانف اليه لادنى ملابسة فان اول ما يصل الى الارض حال السجدة للتذلل هو الانف والجبين عطف على
الانف على رغم الذلة متعلق بمسح وهذه الاضافة ابعد مما ذكر من اى [illegible] متعلق بطهر اى حس النفس عند
السعد [illegible] سعادة والمراد بها الافعال القبيحة والهيئات الذميمة والعقائد الباطلة وباى كلها
المهلكات [illegible] الى الخلود فى النار الحائدين اى العاصين الخارجين عن طاعة الله تعالى والصلوة
والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما على سيدنا محمد المزكى اى المطهر عن النقائص صاحب
اى المسكة قلبه [illegible] متعلق بصاحب ابهج اى [illegible] الاسلام [illegible] بيان [illegible] الى [illegible] المجاهدين
فى رفع رايات [illegible] حقائق الحق المبين اى كشف المبين هو الشريعة المصطفوية ودقائقها الاحكام المنسوبة
البيان العمليات والاعتقاديات والوجدانيات ودقائقها الادلة التفصيلية المفيدة لها وايات تلك الدقائق
طرق الاستدلال بعبارة العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع راياتها اظهار تلك الطرق للمستدلين
وافتتاحها [illegible] المستنبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى ما فى قوله فقه والمصلى و
تنبيه وغير ذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة الى انواع العبادات الخمس اما بعد فان من
اهم المطالب السنية اى العلية واتم المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة السنية اى الرفيعة التى يجب ان يوجه
تلقاءها اى جهتها عنان العناية ويصرف اليها عمار اهل الهداية فى البداية والنهاية علم الفقه [illegible] ان
فى قوله فان الذى هو سبب لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد [illegible] المراد بيوم التناد اى يوم
القيمة تفاعل من النداء سمى به لانه يوم ينادى اصحاب الجنة اصحاب النار وبالعكس ولقد كنت
صرفت شرخ فى بيان سبب الاقدام على التصنيف شطرا اى بعضا من عنفوان الشباب الى تدبر اى
تفكر بطانه وتدرب اى اعتياد التصفح [illegible] اذا نظرت فى صفحاته ما فيه من الكتب
والابواب حتى تجلى ان الكتب فيه متسلسلة فى الاصول وهو مرقاة الوصول الى علم الاصول بيد اى

الآن

الآن عنا بقية الدهر عافية اى [illegible] من الحدوث فى سابق زمان [illegible]
لدى مرض الطاعون عام الوباء الاكبر وهو سنة اثنين وسبعين وثمانمائة وهو من قبيل الاسناد
المجازى الى [illegible] متعلق بعقد [illegible] على [illegible] وعظم سلطانه [illegible]
اقدر على تشييع المسافة فى مهامه المعارف والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم المهامه جمع مهمه بمعنى الصحراء
والمفاوز جمع مفازة بمعنى موضع الهلاك سمى بها تفاؤلا [illegible] من بقية [illegible]
الموسومة [illegible] زمانى [illegible] خلدى اى قلبى بطريقة [illegible] بعده بان اصنف فيه اى المختصر متنا [illegible]
[illegible] انتظامه اى رتبه [illegible] الاصل [illegible] بعضها بالبعض [illegible] الاحكام [illegible]
ركب [illegible] اى [illegible] بمعنى [illegible] انتظامه [illegible] من الروايات الضعيفة
[illegible] بالقيود المذكورة فى الشروح والفتاوى لاطلاقات المتون والاشارات الى ما وقع فى المتون من
المسامحات والمساهلات الشرعية اللطيفة [illegible] والنشر [illegible] على مسائل [illegible] خلت عنها المتون المشهورة
ومنطويا على احكام [illegible] اى وقايع [illegible] تلك الاحكام فيها اى فى المتون المشهورة [illegible] يعجب [illegible]
الفقيه الاديب اى الماهر فى علم العربية [illegible] الفقيه الاديب اى العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفقيه
بالاديب والفقيه بالاديب فلما [illegible] والبسنى [illegible]
حلة [illegible] شرعت [illegible] وبادرت [illegible] لما ذكرت [illegible] بالصفات المذكورة
بقدر [illegible] ذلك [illegible] المنان [illegible] التسمية [illegible] الاحكام [illegible] بسم الله تعالى الاختتام [illegible]
[illegible] ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان يوفقنى لاختتامه انه هو البر الرحيم الحمد لله الذى وفقنى لاختتامه [illegible]
عن [illegible] مع ابتلائى بكثرة المشاقات والمشاغل وتفاقم الموانع على والشواغل والمسئول من
لطفه تعالى ان يوفقنى لاختتام هذا الشرح ايضا فانه [illegible]
[illegible] ان يتقبل بفضله دعوتى ويطفئ بسجال [illegible] على [illegible] وباجابة
رجاء المؤملين جدير كتاب الطهارة الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمى به المفعول للمبالغة او
فعال بمعنى المفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا [illegible] مستقلة
شملت انواعا او لا والطهارة مصدر طهر الشئ بفتح الهاء وضمها [illegible] وهى لغة النظافة [illegible]
الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل البدن والثوب [illegible]
لا نهاية [illegible] التقليل والتكثير [illegible] الوضوء لغة النظافة وشرعا
غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس والفرض [illegible] والتقدير [illegible]

وشكران يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال لما يفوت الجواز بفوته كالوتر يفوت بفوته جواز
صلوة الفجر للتذكر له والاول يسمى فرضا اعتقاديا والثاني فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر
فان قيل آية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا
لا يلزم لما ثبت في صحيح مسلم وغيره عن جابر رضي الله عنه انه توضأ ومسح على خفيه فقيل له انفعل
هذا قال نعم بعد ان اسلم وقد رأيت رسول الله صلعم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة
قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ولما قال في مجمع البيان روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا احدث امتنع
من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب سلام حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الآية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحي
الغير المتلو او الاخذ من الشرائع السابقة كما يدل عليه ما روى انه عليه السلام حين توضأ ثلثا ثلثا قال هذا
وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول الآية قلنا لعلها تقرير امر
الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة بشأنه ويتساهلوا في مراعاة
شرائطه وارکانه بطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر
الباقي في كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد بنص الوحي المتلو يناقى اختلاف العلماء الذي هو رحمة وكشف هذا
المقام على هذا الاسلوب مما تفردت به غسل الوجه مرة لان الامر فاغسلوا لا يدل على التكرار وهو اي الوجه
ما بين منبت الشعر غالبا هذا القيد يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة ينحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما في
الوضوء لان المراد بمنبت الشعر محل نباته غالبا سواء نبت اولا والى اسفل الذقن والاذنين وبه تم تحديد
الوجه بحسب الطول والعرض ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحي
المتوضي غسل ما تحت العذار والشارب والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كتب الفقه مشحونة
بان غسل ما تحتها لا يجب اراد دفعه بقوله والعذار ان عذار اللحية جانباها استعير من عذاري الدابة وهما
على خديها من اللجام لا يسقط حكم ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن يسمى العارض وحكمه وجوب غسله
فان العذار لا يسقطه خلافا لابي يوسف رح بل ينقل حكم ما تحته وهو وجوب الغسل اليه اي الى العذار حتى
يجب غسله كالشارب والحاجب حيث ينقلان حكم ما تحتهما اليهما حتى يجب غسلهما ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما
واللحية تنقله اي حكم ما تحتها الى ملاقي البشرة منها اي من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابي حنيفة رح واختاره
في المحيط والبدائع قال في معراج الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى او لا تنقله بل تبدل بمسحه
اي مسح ملاقي البشرة قال قاضيخان وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة فرض وهو
مع المختار ومسح ربعها اي ربع الملاقي وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح قال في المحيط بعد كله به الوجه

فان كان امرد غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب
ايصال الماء الى ما تحت الشارب والحاجب خلافا له والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحائل وصار بحال لا
يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى الحائل كبشرة الرأس ثم قال والبياض الذي بين العذار والاذن
يجب غسله عندهما وعند ابي يوسف لا يجب فلا نرى في العذار لانه مستتر بشعر نبت عليه فقام مقامه
واليدين عطف على الوجه مرادي وكيفيته على ما في الكافي وغيره ان يأخذ الاناء بشماله ويصب على يمينه ثلثا
ثم يأخذه بيمينه ويصب على اليسرى كذلك ولو كان اذا كان كبيرا ومعه صغير ولا يدخل الاصابع يده اليسرى مضمومة في
الاناء ويصب على كفه اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى ووجهه
ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان نقل البلة في الوضوء من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل
لان اعضاء الوضوء مختلفة حقيقة وعرفا اما حقيقة فظ واما عرفا فلانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد
حكما نظرا الى ان الوضوء تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف الحقيقي
بالعرف وذلك لان الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فترجح الاتحاد الحكمي بالعرف وبه ظهر فساد ما قيل
لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يمكن غسل الكفين بالماء الذي صب على الكف اليمنى هو العادة
فانه يلزم ترجيح العادة العام على عرف الشرع فليتأمل مرة مع المرفقين بلو مثنى عظم العضد والذراع والرجلين
مرة بالكعبين وهو العظم الناتي المتصل بعظم الساق من طرفي القدم لا ما روى هشام عن محمد انه المفصل الذي في وسط
القدم عند معقد الشراك لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد وقد ثني الكعب في الآية فعلم ان المراد ما ذكرنا والا لم
يظهر للعدول الى التثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الآية تقتضي كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل
قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص وفعل الرسول صلعم المنقول عنه بالتواتر والاجماع لانه ثابت في زمن
رسول الله صلعم والاجماع بعده فان قيل قراءة الجر في ارجلكم هي القراءة ايضا تقتضي الجمع بين القراءتين اما
بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التخفف والجر على حالة التخفف كما قال به بعضهم
قلنا قراءة الجر ظاهرها متروكة بالاجماع لانه من قال بالمسح لم يجعله مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث المشهورة
على وجوب الغسل والوعيد على الترك وكان هذا وتقريرها عليه الاكثرون وادنى في تحصيل الطهارة المقصودة
بالوضوء واقرب الى الاحتياط لان الغسل من المسح فيبقى الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم محيط بالجر
صفة يوم ونظيره كثيرة في القرآن والشعر ووجه العطف عطفها على المغسول وفائدة صورة الجر التنبيه على انه
ينبغي ان يقتصد في صب الماء عليهما ويغسلهما غسلا خفيفا شبيها بالمسح لا يقال الجر بالجوار يجري مع الالتباس وههنا
ملتبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين يرفع الالتباس كذا ذكره كشاف ان يعلم هذا المقام والذي اي

الدسع أي ما يلي في أعضاء الوضوء والدرن والوسخ يحصل من الذباب والبرغوث والحناء أي لونه إذا جرمه كالطين
لا يمنع الطهارة كطعام بين الأسنان ووضوء لا تتم أو غسلا لأنها لا تمنع نفوذ الماء واختلف في مثل العجين والطين
بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه والخاتم الضيق ينزع أو يحرك ليصل الماء إلى موضع الحلقة ومسح
عطف على غسل ربع الرأس مرة في رواية الطحاوي والكرخي أي بماء جديد أو باق بعد غسل عضو
لا مستعمل إلا من تقاطر الماء لأن الماء ما أخذ عطف على باق أي لا بماء أخذ من عضو سواء كان العضو مغسولا
أو ممسوحا ولا يعاد المسح بحلق الرأس ولا يعاد الغسل بحلق الحاجب وقص الشارب وقلم الظفر وسننه
دون صحة تفاوت أنواعها ما يوجر على فعله ويلام على تركه والمستحب ما يوجر على فعله ولا يلام على تركه البدأ بالنية
أي قصد القلب بالوضوء رفع الحدث أو امتثال الأمر في ابتداء الوضوء والبداءة بالتسمية بأن يقول قبل
الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الإسلام اختير كونها سنة وإن قال في الهداية والأصح أنها
مستحبة لأن النية يختار القدوري والطحاوي وصاحب الكافي قبل الاستنجاء لأنه من مقدمات الوضوء
وبعده لأنه حال مباشرة الوضوء احتياطا لأنها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالأحوط أن يجمع
بينهما لكن لا حال الانكشاف والبداءة بغسل اليدين إلى الرسغين سواء استيقظ من النوم أو لا وهو ينوب
مناب الفرض فلا يلزم إعادته إذا غسل اليدين إلى المرفقين وسننه أيضا السواك وهو يعني بعض الشجرة
التي يستاك بها وبمعنى المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة إلى تقدير استعمال السواك بمعناه لأنه المنقول
المتوارث كيف شاء أي يبدأ من الأسنان العليا أو السفلى من الجانب الأيمن أو الأيسر طولا أو عرضا
أو بما يعيد لفقده يعالج بالأصبع كما هو حكم الخلف وسننه أيضا غسل الفم أي إيصال الماء إلى جميعه والأنف
أي إيصال الماء إلى المارن بمياه جديدة خلافا للشافعي والمبالغة فيهما وهي في الأول أن يصل الماء إلى رأس الحلق
وفي الثاني أن يصل إلى المارن كذا في الخلاصة إلا صائما لأن فيها احتمال انتقاضه وسننه أيضا تخليل اللحية وهو
أن يدخل أصابع يديه في خلال اللحية من أسفل إلى الأعلى بعد التثليث وتخليل الأصابع من اليدين والرجلين
بعد التثليث وكيفيته في اليدين أن يشبك بينهما وفي الرجلين أن يخلله بخنصر يده اليسرى فيبدأ من خنصر رجله
اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من أسفل وسننه أيضا تثليث الغسل لأعضاء الوضوء المغسولات ومسح
كل الرأس مرة وكيفيته أن يضع كفيه وأصابعه على مقدم رأسه ويمدهما إلى قفاه على وجه يستوعب جميع الرأس
ثم يمسح أذنيه بأصبعيه ولا يكون الماء مستعملا لأن الاستيعاب بماء واحد لا يكون إلا بهذا الطريق وما قال
بعضهم من أنه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد إذ لا بد من الوضع والمد فإن كان مستعملا بالوضع الأول
فكذا بالثاني فلا يفيد تأخيره كذا قال الزيلعي وقد قال وأيضا اتفقوا على أن الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا

ومسح الأذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بإبهاميه بمائه أي الرأس والترتيب المنصوص عليه في آية الوضوء والولاء
بكسر الواو وهو غسل الأعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الأول في اعتدال الهواء ومستحبه التيامن أي الشروع
من جانب اليمين ومسح الرقبة لا الحلقوم فإن مسحه بدعة كذا في الظهيرية ومن آدابه أن لا يستعين ... إلا لعذر
ذكر في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء ودلك أعضائه وإدخال خنصره صماخ أذنيه وتقديمه على الوقت لغير
المعذور فإن وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند زفر بدخول الوقت فالأحوط أن يحترز عنه وتحريك خاتمه الواسع
وعدم الاستعانة بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل والجمع بين نية القلب
وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو وكذا الدعاء بالمأثورات من الأدعية عنده أي عند غسل كل عضو فإنه يقول عند
المضمضة اللهم أعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك وعند الاستنشاق اللهم أرحني رائحة الجنة
ولا ترحني رائحة النار وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل
يده اليمنى اللهم أعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي
ولا من وراء ظهري وعند مسح رأسه اللهم حرم شعري وبشري على النار وعند مسح أذنيه اللهم اجعلني من الذين
يستمعون القول فيتبعون أحسنه وعند مسح عنقه اللهم أعتق رقبتي من النار وعند غسل رجليه اللهم ثبت
قدمي على الصراط يوم تزل فيه الأقدام والصلاة على النبي صلعم بعده أي بعد الوضوء وأن يقول بعده اللهم اجعلني
من التوابين واجعلني من المتطهرين وأن يشرب بعده من فضل وضوئه ... مستقبل القبلة قائما
قال الحلواني يشرب إن شاء قائما وإن شاء قاعدا وعند زفر ومكروهه لطم الوجه بالماء والإسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد
ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية عن مبسوطه يكره التثليث بماء واحد لا بأس فيه وبمياه جديدة بدعة وناقضه خروج
نجس منه وهو عين النجس ... ما لا يكون ... إلى ما يطهر أي ما يلحقه حكم التطهير
في الوضوء والغسل قيد لخروج ... من السبيلين وغيرهما لأنه في الحجة ... الانتقال من الباطن
إلى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان ... من غير السبيلين بالسيلان فإن ما ظهر في السبيلين
على رأس السبيلين فإنه ينقض الوضوء وإن لم يسل لأن رأس السبيلين ليس مكانا للنجاسة وإنما يعرف بالانتقال من مكانها
إليه فعرف الانتقال بالظهور فأقيم الظهور مقام الخروج وما سبيلا إلا بعلو ... عن رأس الجرح
ابتداء ... إلى رأس الجرح لم ينتقل من مكانه فإن ما يواري الدم من أعلى الجرح مكانه ومنه يعلم أن الخروج
في غير السبيلين عين السيلان ... كما قال صدر الشريعة ... لما يظهر يجب أن يكون متعلقا بقوله ما خرج
لا بقوله سال فإنه إذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ رأس الجرح فإنه لا شك في الانتقاض عندنا مع
أنه لم يسل إلى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج إلى موضع يلحقه حكم التطهير ... فإن السيلان إلى موضع

بلحقه حكم التطهير فقد وجه في هذه الصورة والثاني يوجد السيلان عليه فلبث من وضعها ما قال في العبارة الحسنة
ان بقدر ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يظهر انه لا يتجاوز الى ان مبناها لكون الخروج مغايرا للسيلان وقد
تبين فساده فيكون فقد السيلان مشعرا بعد فقد الخروج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله تعالى فقوله خروج نجس
احترز عما اذا غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكنه لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس لكونه غير مسفوح
ونقله الى ما يظهر احتراز عما اذا وصل البدن الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان في عينه قرحة ووصل دمها الى جانب اخر
من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف بخلاف ما اذا سال الى المارن لانه يلحقه التطهير في الجنابة فرضا وخروج ريح
او دودة او حصاة من الدبر ذكر الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض بمجاورة النجس وذكر الاخريين لانهما
معهما من النجس فانه قليل حدث في السبيلين لا خروج ريح من القبل والذكر لانه لا ينبعث من محل النجاسة ولا خروج
دودة من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين كذا اي لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح
وملء الفم عطف على خروج وهو ان يقذفه بتلاطم فيه انه لو بتلاطع لخرج وقيل لامتعه من الطعام في قيء مرة اي صفراء
او علق وهو لغة دم منعقد لكنه ههنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملء الفم او قيء طعام وماء وانما اعتبر فيه ذلك لما
قال في الهداية ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملء الفم
في القيء ثم قال وملء الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا واعترض على قوله
لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظن الغالب كالمتحقق انما يكون فيما لا يتصف بيته لا اصل لان السفر القائم
مقام المشقة ولا يطلع عليه كالايلاج القائم مقام الانزال واما في المنصبة الظن فلا كما في مبحثنا فان خروج
القيء من الفم لا يتعسر الاطلاع عليه فكيف اقيم ملء الفم مقامه كيف وفي الصورة التي يكون القيء ملء الفم
لم يمنع من الخروج بالتلاطع عدم الخروج متيقن فمع ايمن الحكم بالانتقاض وفي الصورة التي يكون القيء اقل من ملء
الفم ولكن خرج من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير انه راجعا الى
القيء وليس كذلك بل هو راجع الى النجس دفقه لانه لا دليل لفقده وملء الفم في القيء فالمعنى ان خروج النجس
يتحقق بملء الفم في القيء لان النجس يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه يستصحب
للنجس بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يستصحبه هكذا يجب ان يفهم هذا المحل فان شراحه لم يتعرضوا
لحله مع انه واجب الحل كذا اي كما ينقض ملء الفم في قيء ما ذكر ينقض دم في قيء بلا شرط ملء الفم نظرا الى كونه نجسا
لكونه مائعا وقيح وكذا ان كان مخلوطا ببزاق ولكن غلبا اياه او ساوياه في الحلال والقيح ساويا البزاق فقوله
لا نادر مغلوبين لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من الراس او صعد من الجوف وسواء كان ملء
الفم او لا لانه لزج فلا يتداخله النجاسة الا عند ابي يوسف في صاعد ملأه اي الفم لتنجسه بالمجاورة وان

اختلط

اختلط البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملأ القيء الفم نقض وان غلب البلغم لا ينقض الا عند ابي يوسف
رح اذا ملأ الفم والمجلس يجمع متفرقه اي القيء عنده اي ابي يوسف والسبب يجمع متفرقه عند محمد رح يعني لو قاء
متفرقا بحيث لو جمع صار ملء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملء الفم في مجلس واحد نقض عنده
وان تعدد المجلس لا ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملء الفم بغثيان واحد نقض عنده وان
اختلف المجلس وما ليس بحدث من قيء ودم فهو ليس بنجس اما القيء فلما عرفت انه قليل يخرج من اعلى المعدة وهو
ليس بمحل النجاسة واما الدم فلانه قليل غير مسفوح فلا يكون نجسا كدم البق فلا يكون نجسا واما حرمة غير المسفوح
في الادمي بناء على حرمته فلا يوجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته
الاصلية مع كونه محرما وينقضه ايضا نوم يزيل مسكته اي قوته الماسكة وهو النوم يجب بزوال مقعده عن
الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او
مكبا على وجهه فان المسكة اذا زالت لا يعرى عن خروج شيء عادة والثابت عادة كالمتيقن به فالا اي وان لم يزل
النوم مسكته بان كان في حال القيام او القعود او الركوع او السجود اذا رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن
جنبيه فلا اي لا ينقض الوضوء مطلقا خلافا للشافعي وان تعمد النوم قصدا في الصلوة فلا فالاولى يوسف واختلف
في نوم مستندا الى ما لو ازيل لسقط قال في الهداية عندنا لا ينقض او مستندا الى شيء لو ازيل لسقط وقال
شراحه وهذا اختيار الطحاوي وكذا ليس في اصل رواية المبسوط في الجهة انه لم يكن مستقرا على الارض كان حدثا او
كان مستقرا لا وهو الاصح وينبغي لو نام قاعدا او تمايل فسقط ان انتبه قبل السقوط او حال الهوي وسقط نائما فانتبه
من ساعته لم ينقض وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة وهي عريانة ان كان حال الصعود او الاستواء
لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث وينقضه ايضا الاغماء والسكر الذي حصل به في المشية تمايل والجنون اما
الاولان فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تمييز الحدث من غيره وينقضه ايضا قهقهة بالغ وهي ما يكون
مسموعا له ولجيرانه واما الضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم لا يبطل شيئا منهما يقظان
في صلوته يصلي بالتوضي اي ببركة الوضوء فيكون احترازا عن وضوء في ضمن الغسل صلوة كاملة اي ذات ركوع
وسجود وذلك لان النص الوارد فيه وهو قوله عم الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة
مطلقة فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنائم والمغمى والقهقهة خارج الصلوة ولا في
صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افترقتا اي ولو كانت القهقهة عند السلام اي قبله وبعد التشهد
لانها لم تكون في الصلوة الا ان يتعمد المصلي القهقهة لانها حينئذ تكون خروجا بصنعه وسيأتي ان الصلوة تتم به
وبعد لانه واذا اخرج الامام من الصلوة به اي بتعمد القهقهة فقهقهة المأموم لم تنقض وضوءه لانه خروج

الامام فرج له الا ان يكون مسبوقا فانه له ان يتوضأ اثناء صلوته ولا نقضه بمس المباشرة الفاحشة وهي ان يباشر
امرأته متجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها بلا حائل بينهما اي تنقض وضوء الرجل والمرأة لا بمس الذكر والمرأة
فانه غير ناقض عندنا خلافا للشافعي رح وقشرة نقطة فسال منها ماء او دم كالصديد والدم تنقض وان علا على
رأس الجرح وان يزل اي لم يكن بحيث اذا ترك سال لم تنقض والا فلا ينقض خروج من اذنه قيح او صديد بوجع تنقض لانه يكون
من الجراحة والا فلا ينقض في غير رمد او عمش يخرج الدم منقضا للبدن فيخرج سيلان الدمع في الاكثر الاوقات ان خرج
منها الدمع نقض وان استمر صار صاحب عذر وسيأتي بيانه كما اذا كان بها اي بالعين غرب بفتح الغين المعجمة
وسكون الراء عرق في العين يسقي ولا ينقطع المحدث البالغ لا مس مصحفا ولو بباطنه الا اي من اكمه الا بغلافه
ولو منفصلا وهو الخريطة وقيل متصلا كالخريطة وكذا الا ذكاه هو الاصح فرجح به في المحيط والكافي واختار في الهداية
الثاني فلم يكره مسه بالكم وقيل يكره قال في المحيط كره بعض مشائخنا مس المصحف بالكم لكن بعض وقال عامتهم
لا يكره لان المحرم هو المس للمباشرة باليد بلا حائل واختاره في الكافي ايضا واختار في الهداية الثاني ورخص المس
باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يمس درهما فيه سورة قالوا المراد بها الآية
الا بصرة وان جاز قرائته في مجمع البحرين القرآن والمس لان الحدث حل اليد دون الفم فيجب غسل اليد لا الفم
واستويا في الجنب والحائض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد فيجب غسلهما فيهما ولا نزد العين لان الجنب
حل نظره الى المصحف بلا قرائة كذا في الكافي وكره دخوله اي المحدث مسجدا من المسجد وطوافه بالكعبة كذا في التاتارخانية
وانما لم يحرما لانه حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد بهما ما يتناول الفرض الا
عتقادي والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته غسل الفم والانف وسائر البدن حتى داخل القلفة في الاصح وغسل
البشرة والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية كما يجب الى اصولها اذ لا حرج
فيه كذا في المحيط والفرض اي خارج ذكره في الخلاصة وذلك لانه قوله تعالى فاطهروا واصيغة مبالغة تقتضي وجوب غسل ما يكون
من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة لا غسل ما فيه حرج كالعين وثقب القرط انضم لانه خارج بقوله تعالى وما جعل
عليكم في الدين من حرج وفي المحيط ان لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف وكذا اذا انضم بعد نزع القرط
وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين في الحرج تغفن ضفيرتها ولها انه اشارة
الى انه لو كانت منقوضة يجب غسلها وكفى بل اصلها ونعم الحرج لا نقض ضفيرته حيث يجب احتياطا كذا في
الكافي وسنته اي الغسل البداءة بما ذكر في الوضوء من النية والتسمية وغسل اليدين وغسل فرجه وخبث بدنه
ان كان به خبث والتوضي اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء الا رجليه وبهذا التفسير اندفع ما قيل اي
يغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع اعضائه ليست بمغسولة بل بعضها ممسوحة وفي لفظ التوضي

اشارة الى انه يمسح برأسه في وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية لانه لو كان رجلاه في مستنقع اي مجتمع ماء حتى لو كان على
سطح يغسلهما ثم تثليث صب في لعدم [illegible] الغسل مسنونا وان انه اي كمالها تنزيل جميع البدن ما كذلك
باديا في الغسل بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم رأسه في الاصح احتراز عما قال شمس الائمة الحلواني وقيل يبدأ بالايمن ثلاثا ثم بالرأس
ثم الايسر وقيل يبدأ بالرأس ثم بقية بدنه وبعده اي بعد الصب المستوعب يغسل رجليه تكميلا للوضوء وتنقيعا لهما من
الماء المستعمل ثم يقول ثم غسل رجليه بالحرف الذي يكون في سياق قوله بادئا ويشير معنى وسنته بعد الدلك لان السنة
الا الفرض في كله ومعه كذلك دلك وقيل بلة عقده اواخرها اي الغسل اذا تقاطرت البلة دون الدلك فيها سابقا
وفرض اي الغسل عند خروج مني من وقته اي شهوة ثم منفصل من موضعه بشهوة فيه ولانه اذا خرج بحمل شيء ثقيل وقد كان بغير
خلافا للشافعي وانما خرج الى ظاهر البدن بها اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عندهما وعند ابي يوسف شرط عنده
ايلاج اي ادخال ادمي احترازا عن الجن قال في المحيط لو قالت امرأة معي جني يأتيني فاجد في نفسي ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل
عليها لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام حشفة وقدرها اي قدر الحشفة من مقطوعها في احد سبيلي ادمي احتراز
عن سائر الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي البهائم لا يوجب غسلا لقلة الرغبة فيه احترازا عن ادخالها في احد سبيلي ميتة
فانه ايضا لا يوجب غسلا على ما لفظي متعلق بفرض مقدر في ايلاج وان لم ينزل منيا لانه الغالب مقامه لانه شيء يجب
احتياطا وعند رؤية مستيقظ منيا او مذيا بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان
لم يتذكر حلما لان الظاهر انه مني رق بهواء اصابه ولا يفرض ان تيقن انه اي علم وتذكر المرأة والا لا يذكر شيئا لانه تفكر في النوم
في اليقظة بما انه اي الرؤية اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مذي
او شك انه مني او ودي او مذي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه
ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه مني فعليه الغسل وان شك انه مني او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه
شيء حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب بالشك وهما يقولان في بها اخذا بالاحتياط لان النائم غافل
والمني قد يرق بالهواء فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا كذا المرأة في الاصح احترازا عما قيل لو احتلمت المرأة و
لم يخرج منها المذي او المني او وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماءها ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف
الرجل حيث يشترط الظهور في حق الغسل كذا قال الزيلعي وعند رؤيتها اي كشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل
ان وجد لذة ايلاج وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج مذي وودي بسكون الدال المهملة ماء غليظ
يعقب البول وحقنة عطف على خروج مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر ووطء بهيمة بلا انزال لقلة
الرغبة فامرأة عذراء ولم يزل عذرتها يعني جامع امرأة عذراء فان زالها او لم يزل عذرتها لا غسل عليهما
ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المبتغى ووجب الغسل للميت اي وجب على الحي ان

بغسل الميت وجب بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من اسلم جنبا او حائضا وقيل
مندوب لانه او بلغ لا بسن بل بالانزال في الاصح قيد للجميع وقيل لا يجب في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ و
البلوغ بعد الانزال فلا يجب به لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال دليل للبلوغ فيكون [illegible]
لا يجب بل يلزم ذلك او ولدت ولم تر دما [illegible] كذا في الظهيرية وسن لصلاة الجمعة وهو الصحيح
لا ما قيل ليوم الجمعة ولعيد واحرام وعرفة اعاد اللام لئلا يتوهم كونه سنة لصلاة العيد وندب لمن اسلم طاهرا
او بلغ بسن [illegible] في كتاب الحج [illegible] البلوغ في الصغير والصغيرة خمسة عشر سنة او افاق
من جنون [illegible] ووجب بمني [illegible] كانت او فقيرة وحرم
على الجنب دخول المسجد الا للضرورة [illegible] فاني لا احل المسجد لحائض ولا لجنب الا للضرورة
لا ان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد احتيج الى ذكره بعد قوله وحرم على
الجنب دخول المسجد [illegible]
ولان المسجد الحرام [illegible] ابراهيم [illegible] الطواف
كذا في المستصفى [illegible] ذكر في غاية الامام السروجي [illegible] الطواف [illegible]
المسجد وقراءة القرآن [illegible] وقيل الاية [illegible] بقصده واما في نية بقصد الذكر والثناء كقوله بسم
الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وتعليم القرآن حرفا حرفا [illegible] كذا في المحيط [illegible] القرآن فيه
[illegible] بقراءة الادعية [illegible] والتسبيح والاكل
والشرب بعد المضمضة وغسل يديه [illegible] النوم والمعاودة الى اهله قبل الاغتسال [illegible] قبل الا
غتسال كذا في المبتغى ويكره [illegible] للجنب [illegible] ان يكتب القرآن اذا كانت الصحيفة
او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل للكتاب [illegible] وقال محمد
احب ان لا يكتب لان كتابة الحروف تجري مجرى القراءة ويكره له قراءة التوراة والانجيل والزبور [illegible]
[illegible] قراءة القرآن [illegible] المصحف للصبيان [illegible]
[illegible]
[illegible] شمس
[illegible]
[illegible] الفرق بينهما ان الاول باق على
طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات [illegible] بالمياه المذكورة [illegible] فيه اي واحد

من تلك المياه غير دموي اي ما لا دم له سائلا كالذباب والعقرب والبق [illegible] او مائي المولد كالسمك و
الضفدع [illegible] البحري والبري [illegible] او خارجه عطف على فيه اي وان مات خارجه فالقي
فيه يعني لا فرق في الصحيح بين ان يموت في الماء او خارجه فالقي فيه لا مائي المعاش وبري المولد عطف على مائي المولد
[illegible] الحكم المذكور او غير عطف على مات [illegible] او صاف
[illegible] تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة [illegible] او طاهر جامد احترازا عن المائع وسيأتي بيانه وقد وقعت
عبارة كثيرة من المشايخ هكذا او غير احد اوصافه طاهر [illegible] شراح الهداية [illegible]
حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به [illegible] في الينابيع لو نقع الحمص او الباقلاء فتغير لونه وطعمه و
ريحه يجوز به الوضوء قال في النهاية [illegible] الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض
فتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضؤون منها من غير نكير [illegible] الى ذلك
شرط ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلب عليه غيره وصار به ثخينا فلا يجوز به كما سيأتي كالاشنان والزعفران و
[illegible] في الاصح [illegible] الينابيع والنهاية [illegible] للامثلة المذكورة [illegible]
[illegible] الماء طهور [illegible]
الا ما غير [illegible] او جار عطف على [illegible]
الماء الجاري [illegible] الهداية [illegible] وقع فيه نجس لم ير اثره [illegible]
والطعم والرائحة [illegible] عشر في عشر [illegible]
[illegible] والعرض [illegible]
وقيل للاغتسال [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
المذاهب [illegible] عشر في عشر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بالرواية [illegible]
[illegible] الهداية [illegible] الوضوء [illegible]

بماء يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من شجر لان كمال الامتزاج ليس بماء مطلقا اذ لا يتبادر اليه الذهن عند الاطلاق

ولا يجوز ايضا بماء بالمد زال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات بالطبخ كشراب الدبس مثال لما اعتصر

من الشجر وهذه العبارة احسن مما قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل والخل مثال لما اعتصر من ثمر والمرق مثال لما زال

طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان عبارات القدم فيه مختلفة [illegible] فلا بد من ضابطة

يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما نتلو عليك من المقال وهو ان المطهر هو الماء المطلق فزوال اطلاقه اما بكمال الامتزاج

او بغلبة الممتزج الاول اما بالطبخ بطاهر لا يقصد به التنظيف او بتشرب النبات بحيث لا يخرج بلا علاج والثاني اما

ان يكون الممتزج جامدا او مائعا فالاول ان يجري على الاعضاء فالغالب الماء والثاني اما ان يخالف الماء في صفة من اللون

والطعم والرائحة او في اثنين منها او في جميعها او بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته والماء المستخرج

من النبات بالتقطير يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان غير الثلث او اثنين لم يجز التوضؤ به والا جاز وان خالف

في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالف في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه غالبا فيه

لم يجز التوضؤ به والا جاز وكذا ماء البطيخ يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم

على ما يليق به او بماء استعمل لقربة او رفع حدث الماء يصير مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله باحد من القربة

وازالة الحدث فاذا انغمس المحدث وهو غير متوضئ يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وهو منو يصير

مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وان كان الماء المستعمل طاهر في الصحيح احتراز عما روى الحسن عن ابي حنيفة انه نجس

نجاسة غليظة وعما قال ابو يوسف وينتهي الى ابي حنيفة انه نجس نجاسة خفيفة وتردد من محمد عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور

وعليه الفتوى الا اهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغة وهي ما يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا

وما اي جلد يطهر به اي بالدباغ يطهر بالذكاة لانها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية

والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة اقول فيه تسامح لان الذكاة [illegible] يطهر الا ان راجع الى الحيوان

فلابد لاقتضاء الاستدراك [illegible] وكذا لا يطهر لحمه وان رجع الى الجلد لزم التفكيك فحق العبارة ما ذكرنا

يطهر لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن الاسرار وان كان في الهداية خلافه ذكر في الخلاصة عن ابي يوسف ان الخنزير

اذا ذبح طهر جلده بالدباغ شعر الميتة وعصبها وعظمها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه ودم السمك

طاهر اما السبعة الاولى فلان الحياة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بدليل انه يبيض اذا

جف كذا شعر الخنزير عند محمد لضرورة استعماله فلا ينجس الماء بوقوعه فيه وعند ابي يوسف نجس فينجس

الماء والكلب نجس العين صرح به شمس الائمة في مبسوطه قال في معراج الدراية الصحيح من المذهب عندنا

ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب وقيل لا لانه [illegible] عينه ليس بنجس

الا اهاب الخنزير والادمي قدم الخنزير لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكرامته صح

[illegible]

ويستدل

ويستدل بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد الكلب نجس العين عندهما خلافا للامام وقيل جلده

نجس وشعره طاهر في فتاوى [illegible] الكلب اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء المطر

[illegible] المسئلة في الامام [illegible] الاول اصاب جلده وجلده نجس والثاني اصاب شعره وشعره طاهر [illegible]

الا ان تكون رطبة وتغير مذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها مذبوحة فهي طاهرة ولو كانت غير مذبوحة لكن يابسة [illegible]

طاهرة والمسك طاهر حلال [illegible] فقد علم انه لا يلزم من الطهارة الحل كالتراب [illegible] نجس وقال محمد

طاهر لا يشرب اصلا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا فصل في البئر [illegible]

عشر في عشر [illegible] لانها لو كانت عشرا في عشر لا تتنجس ما لم يتغير لون الماء او طعمه او ريحه ذكره قاضي خان [illegible]

[illegible] من حمامة وعصفور [illegible]

[illegible] نقل عن الامام التمرتاشي [illegible]

[illegible] والابل والغنم [illegible] القليل [illegible]

بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر [illegible] والروث [illegible]

[illegible] اذا وقعت في محلب [illegible] لا تتنجس [illegible]

[illegible] بعد الحلب او انتفخ [illegible]

[illegible] انتفخ او تفسخ في الماء [illegible] الانتفاخ [illegible]

[illegible] ان يكون الماء [illegible] طهارة [illegible]

[illegible] غسل الايدي [illegible]

الماء [illegible]

[illegible] المقدار [illegible] الى اهل العلم [illegible]

[illegible] قال الله تعالى فاسألوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون [illegible] ابي يوسف [illegible]

[illegible] فاذا امتلات فقد نزح [illegible]

[illegible] عشر دلاء [illegible]

[illegible] ابي يوسف [illegible]

[illegible] ببغداد [illegible] دجلة وان مات كحمامة او دجاجة [illegible]

[illegible] الى ستين الاربعين بطريق الوجوب والعشرون بطريق الاستحباب وان مات كفارة او عصفور [illegible]

[illegible] ما بين الفارة والهرة [illegible] عشرون الى ثلثين [illegible]

[illegible]

الدجاجة والشاة كالدجاجة ينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي وفيه نوع اشكال فان قال في الاربع ينزح عشرون
ولا في الخمس اذ بعده الى التسع والعشر يخرج الماء ولو كانت فارتان كهيئة الدجاجة نزح اربعون وفي الست ينزح كله
كذا في الظهيرية وتنجس اي البير منذ وقت الوقوع ان علم ذلك الوقت والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ او تفسخ حتى
يلزم اعادة الصلاة اذا توضأ منها واما غسل الثوب ففيه حكم ينبغي ستة الى ثلاثة ايام وعندهما من وقت الوجدان
فيما لم يلزم الغسل منها والصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الفتوى على قولهما وان
انتفخ او تفسخ فمنذ اي تنجسها منذ ثلثة ايام ولياليها ذكر ههنا التفسخ لانه ههنا لا يلزم من الانتفاخ لان التفسخ
اكثر افساد للماء من الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون قدر من المدة اكثر عما قدر للانتفاخ فلو قيل تقدير هذه المدة على الانتفاخ
لا يوهم ان التفسخ يقتضي مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل من هذه المدة فجمع بينهما بيانا للحكم
ودفعا للتوهم نظرا الى عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث جمع في الاول بين الانتفاخ والتفسخ واقتصر في الثاني على الانتفاخ
وكان الواجب العكس وقالا تنجس منذ وجد حتى لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوة بل غسل ما اصابه ماؤها وعرق كل شيء
كسؤره الواقع في البير حيا كان او ميتا لكونه غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب عند البعض في رواية عنه ولا بيرمنت لا ينجس
فان كان طاهرا كالشاة ونحوها او نجسا للعين كالحمار والبغل والهرة وسائر السباع ولم يكن في بدنه نجاسة فاخرج حيا
لا ينجس اما الطاهر فظاهر واما النجس للعين فلما قال في المحيط وان كان حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطيور فتنقطع
فيه والصحيح انه لا ينجس وكذلك الحمار والبغل لا يصير الماء مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة لمن يستعملها
والانضمير نجاسة بالعدت الا ان يدخل فمه اي فمه فيه اي الماء فيكون حكمه اي الماء حكم لعابه فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان
كان نجسا فالماء نجس فينزح كله وان كان مشكوكا فالماء مشكوك فينزح كله وان كان مكروها فمكروه فيستحب نزحه وسؤر الادمي
الطاهر الفم سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا وسؤر كل ما كل لحمه كذلك اي طاهر الفم طاهر لان لعابهم
متولد من لحم طاهر فيكون الحكم مثله وسؤر الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة فدرك الفانه نجس لان
سؤرها قبل اكلها او بعد اكلها او معقوبة الكلب اي ليس بنجس بل مكروه فتقبل لحرمتها او لقبل لعدم تحاميها النجاسة
وهذا يشير الى التنزه والاول الى القرب من التحريم وشارب الخمر فور شربها نجس امسور الثلثة الاول فلاختلاطه باللعاب النجس
واما سؤر الخمر فلاختلاطه بنجس الفم وسؤر الدجاجة المخلاة اي التي تجول في عذرات الناس وسباع الطير وسؤر سواكن
البيوت كالحية والعقرب والفارة والوزغة مكروه اما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة فلو كانت محبوسة
بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدمها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشبهت المخلاة فلو حبست وعلم
صاحبها فلا منقارها عن القذر لا يكره واما سواكن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة سؤرها لكنها سقطت لعلة
الطواف فبقيت الكراهة وسؤر الحمار والبغل مشكوك هذه عبارة اكثر المشايخ وبعضهم انكروه لانه لا شك في حكم الله تعالى

به وقال سؤر الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا لم يجد غيره يجمع بينه و
بين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في الفروق فقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته
وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيل في الهداية والبغل متولد من الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا
لان الام هي المعتبرة في الحكم واما ان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا ترى ان الذئب لو نزى على شاة فولدت
ذئبا حل اكله ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا للام وفي غاية البيان
السروجي اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عندهما فعلى هذا لا يصير سؤره مشكوكا واذا كان
مشكوكا يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره من الماء الطاهر المراد انه لا يجوز الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع بينهما في حالة واحدة
حتى لو توضأ بسؤر الحمار فصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلوة جاز من الغرفة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي كما في
نبيذ التمر حيث يتوضأ به عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد يجمع بينهما والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء واما
اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا قال قاضي خان بير بالوعة جعلوها بيرماء ان جعلت او سع واعمق
مقدار ما لا يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان حفرت اعمق ولم يجعل اوسع من الاول يجوز انها نجس وقعرها طاهر بنجس
بقاء الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك بمنزلة التنزح كذا بير وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة ثم يبق
فيه الماء ثم عاد لا ينزح منه شيء وينبغي ان يكون بين بير البالوعة وبين بير الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بير الماء وقدر
في الكتاب بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم وان المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها
ثم لما بين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال والعرق كالسؤر في الاحكام المذكورة لانهما
يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه لا يرد علينا كون سؤر الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرقهما طاهر لان حكم
العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي عم ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة وانما قلنا انه
مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم النجس فينبغي الحكم في غيره على اصل القياس على انا
نقول ان سؤره طاهر ايضا على ما هو الصحيح من الرواية كذا في غاية البيان فان قيل قد سبق ان بدن هذه الحيوانات طاهر
فكيف يصح تولده من اللحم النجس قلت معنى ما سبق كون ظاهر البدن طاهرا كما يعلم من التعليل فيه من ان الحيوانات
لا يكون نجس الفردة الاستعمال وههنا في كونه باطنها نجسا لا ينافي الفردة بالنظر اليه **باب**
التيمم هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جاز ولا يقبل الوقت خلافا للشافعي ولكن في فرض
واحد وغيره يعني يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي به النفل ما شاء محدث
متعلق بجاز وجنب وحائض ونفساء عجز عن الماء اي ماء يكفي لطهارته فيه لو ان رجلا انتبه من النوم وكان على و
كان له ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولم يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي اذا كان مع الجنابة

حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد التيمم فيجب الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان لمن رث ماء يكفي لغسل
بعض اعضائه ونوايته على الكفاف لبعده اي الماء متعلق بعجز او اجنبا او نوميل الفرسخ وسواء فيه الا في خطوة او مرض
لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمله اشتد مرضه او يكثره صفة الثلاث خوفا فالسنة عدو او برد يؤدي الى الهلاك
وذو المرض فانهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش كعطش
له او لدابته او عدم آلة كالرشاء والحبل او خوف فوت صلاة الجنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الولي يعني اذا كان غير الولي
بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او وليا او امام الحي وخاف فوت صلاة الجنازة ان اشتغل بالوضوء جاز له
التيمم وعبارة الاولى اولى من الولي لا يخفى او خوف فوت صلاة عيد ولو بناء اي ولو كان التيمم للبناء يعني اذا شرع
في صلاة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث وخاف الامام لو توضأ فانه الصلاة جاز له التيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت
الوقتية والجمعة لان لها خلفا وهو الظهر والقضاء بنية الصلاة او لسجدة التلاوة متعلق بقوله جاز
والمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد او الاذان او الاقامة
لا يؤدي به الصلاة فلغا اي اذا اشرك فيه النية لغا تيمم كافر لا وضوءه لان الكافر ليس باهل للنية والوضوء غير مشروط
بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلاته به بضربتين متعلق بقوله جاز او ستوعبتا اي الضربتان والمراد اليدان
المضروبتان على الارض وان لم يكن فيهما نقع وجهه ويديه بمرفقيه حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه ولا اي وان لم يستوعبا
فيه الثالثة اي يلزم ضربة ثالثة لا يحصل الاستيعاب بالنقع او ايصال مضروبة على الارض ان لم يكن وعلى هذا لا يرد ما يرد على قول
صدر الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه تخليله ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها مع ان هذا
يقتضي اشتراط النقع وقد قال المصنف ولو بلا نقع فتدبر على طاهر متعلق بضربتين من جنس الارض كالتراب والرمل
والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب ومنعه وسعير عليه اعتبار ... الملح المائي
لانه ليس من جنس الارض وحدها بتطبيع اي لا يلين احترازا عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا يترمد اي لا يصير رمادا
بالاحتراق كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض باجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع او
يترمد ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع اي غبار عليه عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع اي بضربتين على النقع
بالعجز عن الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او دار حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح به حتى اذا لم
يمسح لم يجز ويجب طلبه اي الماء غلوة وهي مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء
بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم واستحسنه صاحب المحيط
ان ظن قربه اي الماء والا لا يجب طلبه وندب لراجيه اي الماء تاخير الصلاة الى آخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت
ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها ومنعه اي الماء رحله او امر غيره به اي بوضعه فيه ونسي فصلى اي بالتيمم

لم يعد الصلاة الا عند ابي يوسف والمراد منه عجزه بلا علة فتيقن جاز التيمم وفاقا وقيل هو ابعد كما في طلبه
رفيقه فان منعه او اعطاه بالاكثر من ثمن المثل واعطاه به اي بثمن المثل وهو ليس عنده يتيمم والا اي وان لم يمنعه او اعطاه
بثمن المثل وهو عنده فلا يتيمم وقبله اي قبل طلبه منه قيل جاز التيمم اختاره في الهداية وقيل لا اختاره في المبسوط
يجزئ التيمم على ارض تنجست وذهب اثرها لانها لم تكن طيبة وان طهرت لجواز الصلاة اذ الطهارة لا تثبت فيها ونقضه
ناقض الوضوء لانه خلفه وقدرة على ماء كاف لطهره لان الحدث السابق يظهر فينتقض طهورية التراب لا انه
اسباب النقض لانه ليس بحدث حقيقة وكذا ما اذا قدر على الماء وهو بتيمم ثم عدمه اعاد التيمم واذا
اغتسل الجنب ولم يصل الماء الى قدر لمعة مثلا ونفد الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما
بطل تيممه في حقهما وان وجد ما لا يكفي لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق الاخر
وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فيصلي ... لانه ... النقض
في حكم العدم وقد ابقتها بقيد ولا ناقض به اي بالتيمم غير الماء حتى لو مر به النائم ينتقض تيممه بالنوم لا بالمرور على الماء
كالمستيقظ اي كالمستيقظ بمرور الماء ... لا الردة فانها لا تنقض حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد والعياذ بالله
ثم اسلم صح صلاته به ويجرح اكثره اي بدنه الاكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه
في الحدث الاكبر يتيمم لان للاكثر حكم الكل والا اي وان لم يكن اكثره مجروحا غسل الاعضاء في الوضوء والغسل والجمع
بينهما اي بين التيمم والغسل لانه جمع بين البدل والمبدل منه ولا نظير له في الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء
جراحة يضرها الماء وباكثر مواضع التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا قال الزيلعي
المانع من الوضوء لو كان من قبل العباد كالاسير يمنعه الكفار من الوضوء ومحبوس في السجن ومن قيل له ان توضأت
قتلتك جاز له التيمم ويعيدها اي الصلاة اذا زال المانع

باب المسح على الخفين

جاز بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان مقتضيه غسل الرجلين ويكفر من لم يره مبتدعا لكن من راه ثم لم يمسح اخذا بالعزيمة
كان ماجورا قال في البحر فان قلت هذه رخصة اسقاط لما عرف في اصول الفقه فينبغي ان لا يثاب باتيان العزيمة اذا
لم تبق العزيمة مشروعة ما دام متخففا اذا كانت الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلاة قلت العزيمة لم تبق مشروعة
ما دام متخففا والثواب باعتبار نزعه والغسل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا مشكل فان الغسل
مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل الخف حتى انغسل اكثر رجليه ولولا
ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع وكذا لو تكلف وغسل رجليه من غير نزع اجزأه عن
الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة انتهى ... بان هذا سهو ... لان مراد صاحب البحر بالمشروعية ... النظر
الى ما يثبت يترتب عليه الثواب لا الى ما يترتب عليه الحكم من الاحكام الشرعية ... تقريره بقصر الصلاة فانه

بالخف او لم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان الحكم استقر بالخف [illegible] اعضاء الوضوء [illegible] فلو مسح على الجرموق

[illegible] لا يجوز [illegible] المسح [illegible]

مما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا كان بدلا عن الرجل وجعل الخف مع جرموق [illegible] المسح عليه [illegible] العدم [illegible] الرجل

[illegible]

العامل بالعزيمة [illegible] وتقعد على ركبتيه [illegible] مادام مترخصا لا يجوز

له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص جاز له ذلك [illegible] الاربع يجب

[illegible] بالركعتين [illegible] صلاة المسافر [illegible] الصلاة

[illegible]

العروة بالتوقي [illegible] المرأة [illegible] ظهرها وشيء [illegible] بجميع

[illegible] بجواز الصلاة المعتذرة سبيلي [illegible] بمسح العقب [illegible] إذا انقضى عنده وقت الوضوء واللبس

[illegible] إذا وجد حال الوضوء لا اللبس بالعكس [illegible] أي المسح بعده وناقضه أي المسح ناقض الوضوء لأنه بعضه ونزع الخف

لسراية الحدث إلى القدم [illegible] المانع فيجب غسل [illegible] الغسل والمسح في وظيفة واحدة ولو كان النزع بخروج أكثر

القدم إلى الساق لأن موضع المسح فارق مكانه [illegible] هو الصحيح لأن الأكثر حكم الكل كذا في الكافي [illegible]

[illegible] لأنه لا يحصل [illegible] بخروج أكثر العقب [illegible] ظهر القدم في موضع

المسح قدر ثلاث أصابع لم يبطل مسحه وعليه أكثر المشايخ [illegible] القدم في موضعه والعقب [illegible]

الكافي [illegible] إذا انقضت مدة المسح [illegible] ذهاب رجليه البرد

لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وغيره [illegible] بعدهما أي بعد النزع والمضي غسل رجليه [illegible] الحدث السابق إليهما

دون باقي الأعضاء [illegible] الماء الكعب [illegible] أكثر القدم قال في فتاوى [illegible] إذا مسح على خفيه ثم دخل

الماء الخف وابتل من رجله قدر ثلاث أصابع أو أقل لا يبطل مسحه ولو ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح [illegible]

[illegible] غسل الرجل [illegible] ذكره في الذخيرة [illegible] الشيخ الإمام أبي جعفر إذا أصاب الماء أكثر إحدى رجليه ينتقض مسحه [illegible]

بمنزلة الغسل [illegible] بعض المشايخ في الذخيرة وهو الأصح [illegible] لا ينتقض المسح [illegible]

في الكتب المشهورة على [illegible] المذكورة [illegible] الرواية [illegible] فيه لأن المسح

عليهما [illegible] المسح على خف ذي طاقين [illegible] أحد طاقيه أو قشر جلده الخف

[illegible] لا يعيد المسح [illegible] لأنه لم يجب [illegible] بعد المسح ولو نزع أحدهما بطل مسحه [illegible]

[illegible] مسح [illegible] وظيفة واحدة لا يتجزى فإذا انتقضت [illegible] انتقض في الآخر [illegible]

[illegible] أحدهما [illegible] لعدم التجزي [illegible] مقيم مسح ثم سافر قبل تمام يوم وليلة تم مدة

السفر [illegible] ثلاثة أيام ولياليها [illegible] بعد يوم وليلة [illegible]

[illegible] القدم والسفر [illegible] بعد يوم وليلة نزع [illegible] اليوم والليلة لأن

رخصة السفر لا تبقى بدونه [illegible] المسافر [illegible] قبل تمام يوم وليلة أو بعده

المسح على الجبيرة [illegible] العظم المكسور وخرقة القرحة [illegible] على القرحة وموضع الفصد

والعصابة ما يشد به الخرقة [illegible] الغسل [illegible] الغسل [illegible] بالغسل [illegible]

[illegible] تفسد [illegible] وجاز المسح على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء [illegible]

[illegible] المسح على الجبيرة [illegible] المسح على الجبيرة [illegible] مسح الموضع

أي موضع الجبيرة [illegible] أو كانت [illegible] أما إذا كان قادرا على مسح فلا يجوز المسح على الجبيرة [illegible]

[illegible] عند [illegible] أي المسح [illegible] أي الجبيرة [illegible] الصلاة عنه

أي عن برء [illegible] المسح [illegible] الصلاة ولا يشترط [illegible] أي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة [illegible]

قال [illegible] جميع الروايات [illegible] عند البعض [illegible] على الأكثر [illegible] المسح على الأكثر

العصابة [illegible] كذا في الكافي [illegible] العصابة [illegible]

[illegible] الخرقة [illegible] العصابة [illegible] العصابة [illegible]

[illegible] موضع القرحة [illegible] موضع الجراحة [illegible]

الجراحة [illegible] موضع الجراحة [illegible] عصابة المفتصد [illegible] الموضع [illegible]

[illegible] العصابة [illegible] المسح [illegible] العصابة [illegible] موضع الفصد

باب الحيض

دماء تختص بالنساء [illegible] الحيض [illegible] الحيض دم ينفضه رحم بالغة أي بنت تسع سنين [illegible]

[illegible] لأنه دم عرق لا دم رحم [illegible] الرعاف والدماء الخارجة من الجراحات [illegible] المرأة الحامل [illegible] الرحم [illegible]

[illegible] المرأة إذا حبلت [illegible] الرحم [illegible] لا داء بها [illegible] الرحم [illegible]

[illegible] المريضة [illegible] لا إياس [illegible]

وأقله أي أقل مدته ثلاثة أيام بلياليها [illegible] ثلاث ليال [illegible] الرواية [illegible] ثلاثة أيام [illegible]

وأكثره عشرة أيام [illegible] أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام [illegible] على الشافعي [illegible] يوم وليلة والأكثر خمسة

عشر [illegible] سوى البياض [illegible] تلك المدة [illegible] إذا [illegible] الدم [illegible] مدة الحيض

[illegible] الدم [illegible] الدم مدة الحيض [illegible] بالإجماع [illegible]

[illegible] أقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما [illegible] لأنه مدة اللزوم [illegible]

[illegible] أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام [illegible] أقل الطهر خمسة عشر يوما لزم أن يكون في

الشهر [illegible] حيض وطهر [illegible] الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد

[illegible] البدائع [illegible] المرأة [illegible] الشهر [illegible] الطهر [illegible]

[illegible] وسيأتي زيادة تحقيقه إن شاء الله تعالى [illegible]

إلى سنتين [illegible] لا غاية لأكثره [illegible] العادة [illegible] الدم [illegible] عادة [illegible]

[illegible] بستة أشهر [illegible] العادة [illegible] سنة

[illegible] عشرة [illegible] الدم [illegible]

عندهما بسبعة عشر طهر الثالث ساعات لان اقل [illegible] الى ثلث حيض [illegible] عشرة ايام والى ثلثة اشهر لطهر ستة اشهر [illegible]

اعلم ان اقامة الدم بالطرفين شرط بالاتفاق لكن عند محمد نظر [illegible] الحيض وعند ابي يوسف لا نظر في الطهر المتخلل وان الطهر الذي

يكون في مدة الحيض اذا كان بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام

او اكثر فعند ابي يوسف ومن معه ايضا كذلك لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام بل هو كالدم المتوالي عنده لان الطهر الفاسد لا يصلح للفصل

بين الحيضين عامة ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا [illegible]

بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول لا على الانتقال الى الحيض الثابتة في رواية عن محمد ان الطهر لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه

عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنده بشرط ان يكون مع ذلك الدم في الدمين نصابا وعند محمد بشرط مع هذا ان يكون الطهر مساويا للدمين

او اقل ثم اذا صار الطهر كالدم المتوالي عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها الطهر يغلب الدمين المحيطين به [illegible]

مقدار ما عنده ذلك الدم الذي كان فانه بعد ما في جعل الطهر الاخر حيضا بعد الاول فقد لا يحصل الا فرق بين كون الطهر الاخر

مقدما على ذلك الطهر او متوسطا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فرثه سنة اقوال و [illegible]

يوم هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر يوما طهرا ثم يوما دما وثمانية طهرا ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما

وثلثة طهرا ثم يوما دما وثلثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما [illegible] واربعة [illegible] فعلى رواية ابي يوسف العشر الاولى التي

حاد بها الدم [illegible] والعشر الرابعة التي طرفاها حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر ستة اربعة عشر حيض وفي رواية ابن

المبارك العشرة بعد طهر ثمانية حيض وعند محمد العشرة بعد طهر السبعة حيض وعند ابي سهل الثلثة الاولى هذه العشرة

حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض و [illegible] ما حكم لي بجعله يكون حيضا استحاضة عنده ذلك اي لم يقل لها صدقة يكون

الطهر الناقص [illegible] هذه الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان لم يكن منهما نصابا فالاول حيض والا لم يكن

شيء منهما نصابا فكل واحدة من الاولى والثانية استحاضة والصور صعبة يفهم منها الاقوال بسهولة وهي هذه

د د

بتسهل في هذا المقام وبعون الله الملك العلام والنفاس دم يعقب الولد وهو في الاصل ولادة المرأة اذا وضعت فهي

نفساء ونسوة نفاس ولسر في الكلام فعلا يجمع على فعال غير نفساء وعشراء كذا في الصحاح والحمد لله لانه مرفوع

الدلالة بينة على انه من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونه من الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد هناك ما يدله

على انه من الرحم فجعل الامتداد مرجحا واكثره اربعون يوما لانه النبي [illegible] وقت للنفساء اربعين يوما وكل من الحيض والنفاس

يمنع ستة اشياء ما تحت الازار كالمباشرة والتقبيل وكل القبلة ومحاذاة ما فوقه وعند محمد يتقى موضع الدم فقط والصلوة

والصوم للاجماع عليه وتقضيه فقط اي تقضي الصوم لا الصلوة لان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها و

لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت وتدعى بالغسل بانقطاعه

[illegible]

لا اكثر ولذا قال لا يجب الغسل او يمضي وقت صلوة بسبع الغسل والتحريمة اي حيل وطئ من تقطع دمها لاكثر الحيض والنفاس

لا اقل من اربعين الا اذا مضى ادنى وقت صلوة بسبع الغسل والتحريمة في كلها وطئها لانه يغتسل لان الصلوة صارت دينا

في ذمتها فطهرت حكما فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد مضي ثلثة ايام او اكثر وان كان الانقطاع قبل ادنى العادة يجب ان تؤخر

الغسل الى اخر وقت الصلوة فان فاتت الصلوة تغتسل وصلت والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع

على عادتها او اكثر او كانت مبتدأة تؤخر الغسل استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة اخرت الصلوة الى اخر الوقت فان فات

الوقت توضأت وصلت ثم في الصورة المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة وان انقطع

العشرة او اكثر فيمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان من عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا

الى عشرة ايام فاذا رات الدم تترك الصلوة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تترك كما في الاول وفي الرابع اغتسلت

وصلت هكذا الى العشرة ويكره بسبع ذلك الوطئ لما انه لا يحرم تنتب بنص ينقطع فالناقص مبتدأة فرد ولذلك الزائد استحاضة

عن اقل الحيض اي الثلثة والزائد على الاكثر اي العشرة وعلى اكثر النفاس اي اربعين او على عادة عرفت لها وجاوز الاكثر

اي عادة عرفت للحيض وجاوز العشرة او النفاس وجاوز الاربعين فاذا كانت لها عادة في الحيض كسبعة مثلا فرات الدم اثني عشر يوما

خمسة ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرات الدم خمسين يوما فالعشرون التي بعد

الثلثين استحاضة هكذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال او على عشرة حيض في بلغت استحاضة ولا

الاربعين نفاسها وما رات حاملا من الدم استحاضة اي الثلثة الاولى فلانه اشترط ما بين اقل الحيض واكثره واكثر النفاس

ولان الناقص الاقل والزائد على الاكثر ليس حيضا ولا نفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلانه يتعين من الا

حاملا بانه تدع الصلوة ايام اقرائها وتغتسل في غيرها فعلم انه ان يزيد على ايام اقرائها استحاضة واما الى اسري اسكال فلانه

المبتدأة التي بلغت استحاضة حيضها من اول ما رأت عشرة ايام وما زاد عليه استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما وما النفساء فاذا

لم يكن للمرأة فيه عادة فتقعد اربعين يوما والزائد عليها استحاضة واما السابع فلما عرفت انه ابو يمين حكم استحاضة

فقال لا يمنع صلوة وصوما ووطئا لقوله النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة توضأ وصلي وان قطر الدم على الحصير فثبت

به حكم الصلوة عيانا وحكم الوطئ والصوم دلالة لا تفاق المجاهل على ان دم الرحم يمنع الصوم والصلوة والوطئ ودم العرق

لا يمنع شيئا منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت حكمان الاخران دلالة والنفاس لم التفاس

بها ولدا من بطن يكون بين ولادتها اقل من ستة اشهر الدم الولادة فقال الثلث نفاس وعند زفر من اسكا

وانقضاء العدة من الاخر وقال لهم انما حاملة فلا يكون دم ما في الرحم ولذا لا تنقضي العدة الا بوضع الثاني ولنا ان النفاس

هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو يكون للاول فصار كالدم الذي يكون عقيب الولد الواحد وانقضاء العدة متعلقة بوضع

حمل منها الثاني [illegible] وانجمع وسقط ظهر بعض خلقه كيد او رجل او صبع او ظفر او شعر ولد فتلد بالرحمي فتنفس

[illegible]

وتنقضي العدة [illegible] وأما الآيس فقيل لا حد له بل هو أن تبلغ من السن

ما لا تحيض مثلها فإذا بلغت هذا المبلغ وانقطع دمها حكم بإياسها فإن رأت بعد الانقطاع حيضا أي إذا حكم [illegible] فإن رأت

بعد ذلك دما كان حيضا فيبطل الاعتداد بالأشهر وتفسد النكاح [illegible] واختلف فيه فقيل حده ستون سنة وهو

مذهب عائشة رضي الله عنها وفي الحجة اليوم يفتى به تيسيرا على [illegible] بطلان العدة وقيل حده خمس وخمسين

سنة وبه أفتى مشايخ بخارا وخوارزم ومرو وقيل حده سبعين سنة وهو مروي عن محمد نصا وهو معتبر عند أكثر

المشايخ واختلف فيما رأته بعدها أي بعد مدة الإياس فظاهر المذهب أنه لا يكون حيضا والمختار أنها إن رأت دما قويا

كالأسود والأحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالأشهر قبل التمام وبعده لا وإن رأت أصفر أو أخضر أو تربيا فاستحاضة

صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره تمام وقت صلاة ولو حكما بأن لا يجد في وقت صلاة زمانا يتوضأ فيه ويصلي فيه خاليا

عن الحدث وفي البقاء كفى وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال شرط استيعاب الانقطاع حقيقة قال الفاضل [illegible] في الغاية

ذكر في الظهيرية والفتاوى المرغينانية والواقعات والحاوي [illegible] مطلوب وجامع [illegible] والتاتارخانية أنه لا

يثبت حكم العذر ابتداء حتى يستوعب الدم وقت صلاة كاملا [illegible] الوقت له ولا يثبت [illegible] الانقطاع في [illegible]

قال الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الكافي [illegible] أي يصير صاحب عذر إذا لم يجد في وقت الصلاة زمانا يتوضأ

ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال وهذه عبارة [illegible] كتب [illegible]

الكتب [illegible] تلك الكتب من [illegible] بثبوت العذر تمام وقت الصلاة [illegible]

[illegible] ولا العذر [illegible] الوقت [illegible] الانقطاع [illegible]

العذر [illegible] فقدر [illegible] وقت الصلاة [illegible] بثبوت العذر ابتداء فإنه يشترط الثبوت

في الابتداء دوام السيلان [illegible] الوقت إلى آخره [illegible] يصير صاحب عذر ابتداء إذا لم يجد في وقت الصلاة زمانا يتوضأ فيه ويصلي

خاليا عن الحدث الذي ابتلي [illegible] قلت أولا [illegible] وهو أن صاحب العذر

يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي به أي بذلك الوضوء فيه أي في ذلك الوقت ما شاء من فرض ونفل [illegible] ويصلي

النوافل بتبعية الفرض وينتقض أي وضوء المعذور بخروج الوقت لا بدخوله [illegible]

فيبطل [illegible] قبل الزوال إلى [illegible] وقت الظهر [illegible] الوقت [illegible] ولا يبطل بعد طلوع الشمس [illegible]

قبل طلوعها [illegible] **باب** تطهير الأنجاس يطهر المتنجس [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] وبغير المتنجس [illegible] بالغسل [illegible] غلبة الظن [illegible]

الشرعية وقدروه بالغسل والعصر [illegible] ثلاثا [illegible]

[illegible] بالغسل [illegible]

[illegible] النجس [illegible] مقام الغسل [illegible]

[illegible] النجس [illegible]

[illegible] ثلاث مرات [illegible]

[illegible] الماء [illegible]

[illegible] ثلاث مرات [illegible] النجس [illegible]

[illegible] ثلاث مرات [illegible] بالطهارة

[illegible]

[illegible]

[illegible] بالدلك [illegible]

[illegible] بالدلك [illegible]

[illegible] بالمسح [illegible]

[illegible]

[illegible] الطاهر [illegible]

[illegible] بالنجاسة [illegible]

[illegible] الأرض [illegible]

[illegible] قدر الدرهم [illegible]

[illegible] الدرهم [illegible]

[illegible] الدرهم [illegible]

[illegible] الدرهم [illegible]

[illegible] الصلاة [illegible]

وقدره ابو يوسف رحمه الله بشبر في شبر فما فوقه كثير ... اى على بعض بدنه ما لا يؤكل لحمه فان

بدنه مائع لا كشف فيه انتفخ كرش الدابة وما زاد عليها اى على قدر الدرهم من الغليظة وما دون الربع من الخفيفة لا يعفى الا ذا

اى الماء الذي يرد على النجس كالمورود اى كالماء الذي يرد عليه النجس لاشتراكهما في علة النجاسة وهي اختلاط النجس بالماء الا ما

رماد قذر وملح كان حمارا فانهما ليسا بنجس لتبدل الحقيقة فان الاعيان تطهر بانقلاب الحقيقة اذا

صارت ملحا او العذرة اذا صارت ترابا والخمر اذا صار خلا وكذا ذلك يصلي على ثوب غير محشو بطانته نجسة كذا ... لم يجز

وعند ابي يوسف يجوز ... يصلي في ثوب اى يجوز ان يصلي في لبس ثوب ظاهره ... بطانة ثوب ... هذا الثوب النجس فيه اى

في الثوب ... بلة فيه ... تلك البلة ... فانه اذا كان كذلك لم يجز الصلاة فيه كذا ... الثوب ...

فيه وبطلان الصلاة بعد وقوع الثوب ... على ... الثوب ...

اى من ذلك الثوب ... وقع ... او غسل ... الكلفة ... تقدم ...

بعض ... [illegible] ... وغيرها ... اى غسل غير

المرئية ... ثلث مرات ... اولى ... بالغسل ... الثالثة ... الثوب ...

وان كان ... [illegible] ... الطاهرة ... الثياب ... يغسل بها الثوب

نجسة لا تنقلب ... الثياب ... حال ... اى عند ملاقاة الماء اياه ...

عند ... اليمين ... من ... عند انفصال الماء عنه فيطهر بناء على

الاولى ... المتنجس بالنجسة الاولى التي انتقلت الى الماء ... ثلث ... والثالث

اى بالغسل ثلث مرات والوسطى ... اى المتنجس بالنجسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الثانية يطهر بالغسل مرتين

والاخرى بمرة اى يطهر المتنجس بالنجسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة وهو حكم المحل عند ملاقات

الماء وكذا لا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة واحدة ... يطهر ما تنجس بالماء الاول

بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث ... وهو حكم ... عند الانفصال وكذا يطهر الاجانة

الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بمجرد الاراقة **باب** ... اى ... اللغة ... ما يخرج من البطن و

... عنه ومن ... او تراب من ... ما يخرج من البطن ... والمذي والودي والدم

الى ... كذا في ... لانه ... يخرج من البطن ولا يسمى ... ما يخرج

من غير السبيلين ... بنحو حجر ومدر وخشب وتراب ... العدد ... قال في الوقاية ... بلا عدد

يدبر ... عليه ... لان العدد ... ان المراد ... سنية ... بعده ذكر العدد

بقوله بالحجر الاول ... بالاول ويقبل بالثاني الادبار الاقبال

الى جانب الدبر والقبل لانه حذره ويدبر بالثالث صيفا ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثاني شتاء فانه في الصيف اقبال الاول

ادبار ... التنقية وفي الصيف يدبر بالاول لان الخصية تكون متدلاة فلا يقبل ... ثم يدبر

التلطيخ وكذلك في الشتاء فيقبل بالاول لانه ابلغ من الادبار في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمرأة تفعل كذلك اى الصيف

والشتاء مثل ما ... يعني تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والغسل بعده اى بعد الحجر اولى وان امكن بلا كشف العورة فيغسل

يديه ثم يرخي المخرج ... ما لم يكن صائما كذا في الظهيرية ويغسل ببطن اصبع واحد ... الانقاء او اصبعين او ثلاث

الى زيادة ... ويصعد الرجل اصبعه الوسطى على سائر الاصابع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل

موضعه ثم يصعد بنصره اذا غسل مرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه حتى يطمئن قلبه والمرأة تصعد بنصرها ...

... جميعا ... تفعل ما يفعل الرجل لانها لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى تقع اصبعها فتتلذذ فيجب عليها الغسل

وهي لا تشعر كذا في الظهيرية ويغسل يديه ثانيا ويجب اى يفرض غسل المخرج بالماء ان جاوز ما فوق الدرهم من النجس المخرج ...

ان ينقي متعلق بيجب ... ولو كان الغسل بقدر ... الثلاث فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو ... كفى ولو

لم يحصل بثلاث زاد عليها ... المستنجي الدبر ولا ... وكره بعظم لانه زاد الجن ... في الحديث

وطعام ... المحترم شرعا ... بالاخورة ... والخرقة ...

... الديباج ... الاحترام ... المذكورة ...

للنهي ... الاخورة ... المذكورة ...

... ويكره استقبال القبلة بالبول والغائط ... استدبارها ... العورة لقوله

صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا ...

الى ما ذكر ... ويكره ... في الماء والظل ...

في الماء والظل اى ... والطريق ... الجمعة ...

للنهي ... ويجب الاستبراء ... او النوم اى الاضطجاع

على شقه الايسر ... على انقطاع العود ... ثلاث مرات والصحيح

ان ... ان يستبرئ ...

طهارة النفس ... **كتاب** الصلوة ... والبلوغ ...

بالغ ... عشر سنين ... عليه وسلم

قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين ... الصلوة المكتوبة ...

منكر فرضها ... في حكم المرتد ...

يجب في بشاني لانه يجب لحفظ البعد فحفظ الله احفظ به وقيل بزوج صبي يسير منه الدم حيا لحفته في النجر ويحكم باسلام

فاعل بالجماعة يعني ان الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للشافعي لانها مخصوصة بهذه الامة بخلاف الصلوة

منفرد او سائر العبادات لوجودها في سائر الامم قال عليه السلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا فالمراد بقوله صلى

الصلوة بجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدونه بجماعة في الكفرة ايضا ولا يجري فيها النيابة اصلا اي لا بالنفس

كالصوم ولا بالمال كالزكوة في العموم بالكلية خلافا للشيخ الغاني لانها لا تجوز باذن الشرع ولم يوجد ويجب باداء

الوقت على غير المعذور لوجود السبب في الجزء الاول ويجب عليه اي على المعذور كصبي بلغ وكافر اسلم ومجنون ومغمى عليه

افاق وحائض ونفساء طهرتا باخره لان السبب عنده ولا يجوز قبله لامتناع تقدم المسبب على السبب فوقت الفجر

فرضه لانه اول اليوم وهي تقدم الظهر لانه الصلوة تبدا اول الواجبات من طلوع الصبح الثاني وهو البياض المنتشر في الافق

المستطير بالصبح الصادق الى طلوع الشمس لما روي ان جبريل امر رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما عند طلوع الفجر في اليوم

الاول وفي اليوم الثاني حين اسفر جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين الوقتين وقت لك ولامتك ووقت الظهر

زوالها اي الشمس الى بلوغ الظل مثليه اما الاول فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وعليه الاكثر ولامامة

جبريل في اليوم الاول وقت الزوال واما الثاني فلامامته في اليوم الثاني في ذلك الوقت وعندهما اخره اذا صار الظل مثله

سوى الفيء اي فيء الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل يرجع من المغرب الى المشرق حين يقع على خط نصف النهار و

اضافته الى الزوال لادنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا تعد ساي ووقت العصر منه اي من بلوغ الظل مثليه الى غروبها

اي الشمس اما اوله فلما ذكرنا هنا فقد وانتهى وعندهما اذا صار الظل مثله دخل وقت العصر وهي مبنية على اخر وقت الظهر على

القولين واما اخره فلقوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم ووقت

المغرب منه اي من غروبها الى غروب الشفق وهو عنده البياض الذي يعقب الحمرة وعندهما الحمرة وبه يفتى لاطباق اهل

اللسان عليه وقيل ان الامام رجع اليهما لانه ثبت عنده من قول عائشة الهداية الشفق على الحمرة وفي المبسوط قولهما اوسع وقوله

احوط ووقت العشاء والوتر منه اي غروب الشفق الى الصبح اما اوله فقد اجمعوا على انه يدخل عقيب الشفق على اختلافهم

فيه واما اخره فلاجماع الصحابة على انه يبقى الى طلوع الفجر الا ترى ان من بقي اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر يجب قضاء

العشاء بالاجماع فلولا ان الوقت باق لما وجب عليها وهذا عنده وعندهما وقت الوتر بعد العشاء بلا خلاف في اخره

وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء وفائدة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى

الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد العشاء وعندهما يعيده لان الترتيب

يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين

غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز اذ لا ترتيب بين الفرائض والسنن ولا

يجبانه اي العشاء والوتر لفقد وقتهما اي كعدم وجود وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه قبل غروب الشمس او قبل مغيب

الشفق لم يجب عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت الوتر بعد العشاء الى الفجر قيل الوتر وبعده لا بانه قبل سنة بعد العشاء او

هو الوتر وقيل بين العشاء والوتر حتى لو صلاها قبل العشاء وبعد الوتر لم يجز وقيل وقته وقيل الليل كله قبل العشاء وبعده وقبل

الوتر وبعده لانه قيام الليل ولا شك في بيان اصل اوقات الصلوة شرع في بيان الاوقات المستحبة فقال ويستحب تاخير الفجر الى ان

يمكن فيه ترتيل اربعين اية ثم اعادته ان ظهر فساد طهارته قال النبي صلى الله عليه وسلم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر

ويستحب تاخير ظهر الصيف للابراد لقوله صلى الله عليه وسلم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى

الثلث الاول بان يكون ابتداؤها قبل الثلث وانتهاؤها في الثلث وقد يحكى وبه يوفق بين قول القدوري الى ما قبل الثلث

الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الفجر لمن يثق بالانتباه وان لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله صلى الله عليه وسلم

من خاف ان لا يقوم اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر اخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روي عن انس

ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما ندري اما ذهب من النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي

عنه صلى الله عليه وسلم كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم يعجل العصر والعشاء لئلا يقع

العصر في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويؤخر غيرهما يعني الفجر والظهر والمغرب

لان الفجر والظهر لا كراهة في تاخيرهما والمغرب يخاف وقوعه قبل الغروب لشدة الالتباس ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة في وقت

تلاوتها ولو في الوقت الكامل وصلوة جنازة حضرت قبله اي قبل الاوقات التي ذكرت بعد بقوله عند الطلوع والاستواء والغروب

وهو قيد لقوله لا يجوز الا العصر يومه استثناء من قوله لا يجوز صلوة فانه اداؤها لا يكره في وقت الغروب لانه اداها كما و

وجبت لان سبب الوجوب اخر الوقت ان لم يؤد قبله فانه اداها كما وجبت ثم يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها اليه لا الفعل

لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يجزم تقديمه فالمراد سجدة التلاوة تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة

فلا تؤدى بالناقص واما اذا تلاها فيها اي في هذه الاوقات فاداها فيها بلا كراهة لكن الافضل تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانها لا تفوت

بالتاخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة لانها اديت كما

وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير مكروه والتاخير المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنه صلى الله عليه وسلم

بناء على انها اوقات يعبد فيها عبدة الشمس لها اي عند طلوعها واستوائها وعند غروبها حتى يغيب ولا تطوع بين الغروب بعد ابتداء فيها اي في تلك الاوقات او نذر

اداؤه فيها وقضاء تطوع بدا به فيها فانه يكره فيها لتعلق الامر بالتلاوة الواجب ناقصا يؤدى بالناقص لا الكامل

يعني تطوعا بداه فيها او نذر اداؤه فيها والتطوع والقضاء في الوقت الكامل يكره الى ان يطلع وكره بعد طلوع الفجر الا صلوة

الفجر اداء الفرض النفل سوى سنة الفجر فانه لا يكره وكره المنذور وركعتا الطواف وما بدا به فافسده ولا يكره الفائتة

في الوقتين الا في وقت الاحمرار فان القضاء فيه مكروه وكذا صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره وصلى الفائتة

عند خروج الامام اى صعوده الى المنبر للخطبة فلا صلوة ولا كلام حتى يفرغ من خطبته يتناول جميع الكلام في خطبة الجمعة والعيدين والحج وغيرها ذكره الزيلعي

وشرح الوقاية فلا يجوز في الصلوة الا بعد الخطبة وسنتها لخطبته في صلوة الجمعة ان شاء الله تعالى وانما كره ما ذكر لما فيه من الاشتغال

عن استماع الخطبة قال صدر الشريعة ويكره النفل قبل صلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال صاحب النهاية

الخطبة وقت الخطبة في غير الجمعة واقضى بهما فقال لكونه الاشغال وعليه اكثر لا يجمع فرضان في وقت بعذر فلا سفر ولا مطر فانه

يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر المطر والسفر والمرض بل يجوز في الحاج الجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر بعرفة

وبين المغرب والعشاء في وقت العشاء بمزدلفة ولا يجمع في وقت غير الوقتين المعهودين فلذا وعند الشافعي يجمع الظهر مع العصر والمغرب

مع العشاء بعذر الحاج في وقت الظهر والعصر وكذا وقت المغرب والعشاء وقد يجوز الجمع بالعذر عند مسلم الا في عرفة

يخففه الا ما وقت فيه او نفست اذا المغرب الشبهة ان لا وقت عند وعند الشافعي ولا يجوز عند مسلم الا في عرفة او بلغ الصبي

ظهرت اي يلزم بهم فرض الوقت عند ذلك اذا ما وقت فيه لا بتخفيفه عند ناخلافا له وقد تقرر الا صوله **باب الاذان**

هو لغة الاعلام وشرعا اعلام دخول وقت الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة وسن سنة مؤكدة للفرائض

وسائر الرواتب الخمس ولا يسن للوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن

والنوافل ونحوها اي لا قبله ولا بعده الا للقضاء لانه وقت القضاء وقت الاداء وقد فعله النبي عليه السلام فليفعلها

اذا ذكرها ولا ذكر وقتها اي وقت قضائها فيعاد لو اذن قبله اي قبل وقته بترجيع التكبير متعلق بقوله سن بلا بيقظه

في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا لحن ولا تغني ولا ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع

فيرفع بهما صوته ويجعل المؤذن اصبعيه ويجوز ان يضع يديه في اذنيه لما روى انه عليه السلام قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه

ارفع لصوتك وان تركه فلا بأس فانه ليس بسنة اصلية ويحول وجهه اي يمينا ويسارا ويلتفت في حيعلتيه يمينا ويسارا

اي الحيعلتين بالثبات في مكانه لما روي ان بلالا رضي الله عنه بلغ حي على الصلوة وحي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا وقدميه

بحاله وكيفيته ان يحول الصلوة في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح هو

الاول كذا قال الزيلعي والا يستدار في صومعته يعني ان كان المئذنة بحيث لا يحصل الاعلام مع ثبات قدميه الا بالاستدارة

فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح

ويقول بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا جاء الى النبي عليه السلام وقد وجده نائما فقال الصلوة خير

من النوم فقال عليه السلام ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه يؤدى في حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام

والاقامة مثله اي مثل الاذان في عدد الكلمات لكن يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين ويحدر اي يسرع

فيها ويترسل في الاذان وهو التأني وبزيادة قد قامت الصلوة بعد فلاحها اي بعد قوله حي على

الفلاح مرتين والا لم يخالف وبلا التفات في الحيعلتين لانه لم يقل كذلك لعدم عدم جوازه اصلا وقد قال

الامام المؤذن التأخير بالجلوس بين الاذان والاقامة الا ان الناس ينتظرون ويستقبل فيهما اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم فيهما اصلا

ويثوب التثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام والتثويب في كل بلدة على ما تعارفه اهلها ويجلس بينهما اي الاذان والاقامة

الا في المغرب فانه لا يجلس اي قوله ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في المغرب حاضرون

لضيق وقته واما الثاني فلان الشافعي يكره فيكتفي بادنى الفصل احترازا عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة للفائتة

واحدة وللفوائت ويخير فيما اي الاذان للباقي من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا يخير في الاقامة بل يأتي بها في الكل

جاز الاذان للمحدث والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي وكره للجنب والصبي الذي لا يعقل والمرأة والمجنون

والسكران والفاسق والقاعد اي من يؤذن قاعدا الا ان يؤذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام

ويعاد لغير الاخيرين وهما الفاسق والقاعد كذا اي كما كره اذان السبعة المذكورة كره اقامتهم واقامة المحدث لكن لا يعاد

اقامتهم لعدم شرعية تكرار الاقامة ويأتي بهما اي الاذان والاقامة المسافر والمصلي في المسجد وحده وفي بيته بلا جماعة وكره

للاول اي المسافر تركهما اي الاقامة وتركها اي المصلي في المسجد تركه اي الاذان وحده لان الاقامة لا تكفي الثاني اي المصلي

في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما لان الاقامة وبالتي بهما الا ان في المصلي في المسجد جماعة وفي بيته في مصر ذكره من الادلة

للثالث والثاني خير بالمفهوم مذكرا له تركهما والمصلي في المسجد جماعة واما تركه واحدهما

فلم يفهم منه ولهذا غيرت عبارته ههنا الى ما ترى وكرها اي الاذان والاقامة للنساء لانهن من سنن الجماعة المستحبة

ان اقام غير من اذن بغيبته اي غيبة المؤذن لم يكره وان اقام بحضوره كره ان لحقه بهما اي بالاقامة وحشة السامع للاذان

والاقامة يقول ما قال المؤذن الا الحيعلتين فانه يقول مكانهما لا حول ولا قوة الا بالله ومعناها الحث وفي الثاني

وقوله الصلوة خير من النوم فانه يقول كذا للطالب بالذهاب الاول لا حول ولا قوة الا بالله ومالا يشتمل يكفي في الثاني

صدقت وبررت وبالحق نطقت ويقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة ومن جاء

في المسجد بقراءة القرآن فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابة بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيبه كذا في الظهيرية

باب شروط الصلوة الشرط ما يتوقف وجود الشيء عليه ولا يدخل فيه ويتقدم بخلاف التي تتقدم ما كان من تمام الجعالة

صفة كانت لا جزء اذ الشروط ما لا يكون مقدما في بلحاقه احترازا عنه طهر بدنه وكان من حدث وطهر بدنه

من حدث هذه العبارة احسن من عبارة الكنز والوقاية لانه لا يخفى على احد اسلم ان يشتغل بدنه مع صلوته قابلا

بركوعه وسجوده لا في القعدة مستراً العورة الغليظة وعدم اداء الركن في القيام كشف واد الاركان فيتميلوا

الجهات وندبت تلو صورتها لان الستر وجب لحق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود ثم

الاخرة الصلوة وكيفيتها للقعدة ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون استر وانجد ولكنه بحالة طاهر بدنه ظاهر

ندب صلوته فيه لانه فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة يختص بها وانجد ما ربعه طاهرا بالصلوة

اي لكنه لو عول ترك كمال الاقامة ولكنه ترك اذان الاذان

اي باب شروط الصلوة التي تقدم عليها حين جعلنا الشروع ترتيب التشريع على القراءة فانه يلي كتاب الصلوة تقديم عليه جامع

اي عام

عريانا لان ربع الشي يقوم مقام كله في الاحرام فيجعل له كله ظاهرا مع منع الفرق بانه يكبر وفي النجاسة بانه بلوى بطل الخز قدر درهمين ويقدر بكتبه للاداء اقلها اي اقل الاجزاء اى القليل للصلوة فيه وان بلغ النجس ربع احدها تبطل الاصل الصلوة فيه لان الربع حكم الكل ومروى هذا احدهما بخلاف ربع ذلك الاخر لمان انفا وجدت غريانا ثوبا يستر بدنه او ربع ستر مرته اي بشره فلو تركت ستر الرسم بطل صلوته لما عرفنا ان الربع حكم الكل فصار تاركا ستر الرسم مع المطاوبات الاستر اقل من ربع الرسم حتى لو تركت لتركت الصلوة ان يطلب ذو الربع حكم الكل وكلي اوى تقليلا للانكشاف وعادم مزيل النجس وكان يبدله ويكون بغير مزيل النجس ولا يعيد الصلوة لان النظيف كالوضوء ومنها اى من الشروط ستر العورة وهى اى العورة للرجل ما تحت سرته فالسرة ليست بعورة الى كثرة ركبته فالركبة عورة وكذا الامة اى عادة الحرة من الرجل بكل عورة من الامة مع ظهرها وبطنها فان عورة الرجل ليس بعورة وفيها حرة وكذلك المكاتبة والمدبرة وام الولد كذلك ظهرها وبطنها ابعض عورة الحرة جميع بدنها عورة الا الوجه والكفين والقدمين لانها لا تجد بدا من مزاولة الاشياء بيديها وفي كشفها زيادة حرج ومن ضرورة كشف وجهها خصوصا في الشهادة والمحاكمة والنكاح وتحمل الحرث في الطرقات وظهور قدميها خصوصا الفقيرات منهن وهو معنى قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها اى ما جرت العادة والجبلة على ظهوره ويروى ان القدم عورة يمنع الصلوة كشف ربع عضو من عورة غليظة كالقبل والدبر او خفيفة كما عدا ما من الفخذ والبطن وعند ابي يوسف بما فوق كشف نصفه ذكر العضو بين الخفيفة والغليظة اشارة الى التسوية بينهما في الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة على هذا الخلاف بعد ما ذكر الخلاف في الكشف المانع انه مقدار الربع او النصف وكلام ذكره وتثنيته احتراز عما قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد وشعرها وشعر لحيتها مطلقا اى المنازل وعنزه ويجزها ولذا يجب الندب احترز من المصنف فان ذلك بالمصدر وعندهم حتى لم تكشف العورة او قام المصلى بعرايا ينع من جواز الصلوة او قام في صف النساء قدر اداء ركن اى زمان يكون فيه اداء ركن من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابي يوسف لان المفسد وجد فيها عنده وعند محمد ان انكشف ركنا بمدة اداء الركن لان المفسد اداء الركن مع المفسد ولم يوجد فيه بقدر الاداء اذ لو ادى ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو لم يلبث جازت اتفاقا ومنها اى من الشروط استقبال عين الكعبة للمكي اي المشاهد لها اذا صلى بحيث لو زال الجدران وقع استقباله على الكعبة واستقبال جهتها لغيره وهو الافاقي فان الجدار لو زال لم يجب ان يقع استقباله على عينها بل على جهتها هو الصحيح اذ ليس في طاقته الا الاستقبال على هذا الافاقي تعذر استقباله عينها فلذا قال الحلواني لما تقرر في قوله في جهة الكعبة فقبلة بشرط ان يكون عند جزء لا يرد او جهتها ان يصل الخط الخارج من جبين المصلى الى الخط المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قائمتان او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى العينين كساقي مثلث كذا قال النحرير التفتازاني في شرح الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا تزول به المقابلة بالكلية



جاز لو انه ماقاله في الذخيرة اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر يكون احد جوانبه الى القبلة ومن بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى فانما تولوا فثم وجه الله وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو او سبع او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان على خشبة في البحر جهته قدرته اي يصلي الى اي جهة قدر عليها وقبلة المصلى المتحري المجتهد لبيان المقصود لاشتباه القبلة عليه بالظلمة او انطماس الاعلام او تراكم الغمام وعدم المخبر بها من اهل ذلك المكان العالمين بها جهة تحريه او صلوا دعهم بالتحري عليهم لرسول الله عليه الصلوة والسلام والتحرى هو الطلب ثم لا يعيد الصلوة لان اقصى ما في الطاقة الشرعية التكليف بحسب الوسع وللتكاليف اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحري اي التي ادى اليها تحريه قبلة للغائب عنها فقد تم فقد قال الله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه وفسر ان اشرع فيها بلا تحري بلا تحري فيها ثم يجب واعلم في اثناء الصلوة اصابته لان بناء القوى على الضعيف في حق هذا بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعد فراغه لا يعيد الصلوة صلوته عند المفسد لان ما وجب لغيره لا يعتبر وعند ابي يوسف يجزي كالسعي الى الجمعة ولو علم خطاءه فيها اتم الصلوة لانه بعد الشروع بالتحري تحول اي انتقل الى الجهة الثانية واستوى اي الثاني لانه قد نزل اليها في قوله تعالى يا يهود يقتدي بهم فقد صلى في ليلة مظلمة وصلى كل من القوم وصلى كل منهم الى جهة ثم لا يعلم المقتدى اي القوم حال اي امامه ولم يتقدمه اي المقتدى الامام في الدلائل جاز فعلهم لانهم وان لم يعلموا قبلتهم جهات تحريهم ولم يظهر المخالفة لجهة الكعبة لا انا انه علم انه خالف الامام او تقدم عليه في الدلائل فلا يجوز مثلها اما الاول فلانه اعتقد امامه على الخطاء بناء على جهة الكعبة لان الجهة قبلة وانما الثاني فلانه ترك فرض المقام كما اذا وقع في جوف الكعبة والقياس الامر وصاحب الوقاية بقدمه وهو خلفه بيانا لكونه علما في الدلائل لانهم يجعلون انهم خلفه فلم يتقدموا على ان الاية ما حمله عنه الشريعة عليه فيما تقدم مما علم في الدلائل لا يفيد عدم الجواز فيهما بان يعلم المخالفة للامام ومنها انه اذا علم العبادة الى ما ترى ومنها اى الشروط النية فقد تقدم في الامى بيان الثبات وهى الارادة ومعنى شرعيتها ترجيح احد الطرفين بحيث على ان الازل العام فان في مجمع الفتاوى قال عبد الواحد في صلوته اذا علم اي الصلوة يصلى قال ابو ربيع الدائم ورجحه والخ النصوص والاصح انه لا يكون النية لان علمه العلم الذي هو من علم العزل بكفرو ولو نواه يكفروان من اذا علم الاقامة لا يصير مقيما ولو نوى لا يصير مقيما في الهداية النية هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه الصلوة يصلي اما الذكر باللسان فلا يعتبر به وبحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه بانه هذا يرجع الى تفسير النية بالعلم وهو غير صحيح واجيب بان مراده انه يجزم بتخصيص الصلوة التي يدخل فيها وتمييزها عن غيرها من العادة الى انه تعالى من ركعات افضل او صالحها ولهذا في الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور فقد اجيب بهذا يقتضى الاعتراض ولا يدفعه لانه يجزم على خاص بين الصلوة ان يكون ان مراده بيان ان المعتبر في النية التي هي الارادة عمل القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم بداهة اي صلوة يصلي وان لم يقدر على الجواب الاية من في صلوته

وعبرة بالذكر باللسان [illegible] الاعتراض [illegible] الغفلة [illegible] الذكر باللسان [illegible] مستحب لانه

من [illegible] القلب [illegible] العزيمة ولا يفصل بين النية والتحريمة بعمل [illegible] للصلوة [illegible]

[illegible] الافضل ان يقارن الشروع بان يتصل بالتحريمة [illegible] في رواية وقيل

تتبع النية ما دام [illegible] الثناء وقيل [illegible] الركوع [illegible] عند الركوع وفائدة هذه الروايات ان

المصلي اذا غفل عن النية امكن له التدارك [illegible] الفرض [illegible] الجمعة والواجب كالوتر

وصلوة العيد والجنازة [illegible] الفرضية او العيد [illegible] دون

تعيين عدد ركعاته لانه [illegible] الفرض [illegible] عدد الركعات [illegible] او الظهر ركعتين او ثلثا

جاز [illegible] النية [illegible] النفل [illegible] فانه مطلق النية كاف فيه لانه ادنى [illegible]

فيعين مطلق النية [illegible] النفل التراويح والسنن المؤكدة فان مطلق النية كاف فيهما [illegible]

في الاصل [illegible] الفرض [illegible] ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا [illegible] ظهر الوقت والوقت باق جاز

لوجود التعيين [illegible] الوقت [illegible] الظهر [illegible] فرض الوقت [illegible] الجمعة

لا [illegible] فرض الوقت [illegible] ان ينوي في الجمعة صلوة الجمعة [illegible] بعدها [illegible] بعد صلاة الجمعة

[illegible] الظهر [illegible] الجمعة [illegible] جازت [illegible] الاربع

[illegible] السنة [illegible] مطلق النية وينوي في الوتر صلوة [illegible] الواجب [illegible]

في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة لله تعالى والدعاء للميت [illegible] مع الامام الصلوة

على من يصلي عليه وينوي في قضاء النفل [illegible] قضاء [illegible] وينوي في العيد صلوته

الصلوة العيد المقتدي بالامام [illegible] الصلوة [illegible] وينوي اقتداءه بالامام [illegible]

[illegible] الامام [illegible] عامة المشايخ رحمهم الله ولو نوى الاقتداء به ولم يعين [illegible]

[illegible] صلوة الامام [illegible] الامام والافضل للمقتدي [illegible]

[illegible] الامام قال الزيلعي [illegible] ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام [illegible] تكبير المقتدي بعد تكبير

الامام [illegible] مقارنة بالنية [illegible] ان الافضل ان يكبر [illegible] مع الامام [illegible] الامام صلوته

[illegible] المقتدي اذا ام الرجال [illegible] اذا لم [illegible] محاذية [illegible] الرجل فلا يصح

اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها [illegible] **باب**

صفة الصلوة [illegible] التحريمة [illegible] التكبيرة الاولى [illegible]

[illegible] اذا [illegible] ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام صح

ثم

ثم [illegible] المباحة قبل الشروع [illegible] بالتكبير [illegible] بالتكبير بان يقول الله اكبر بالحذف [illegible]

بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه حذاء اذنيه [illegible] نقل التكبير [illegible] متقدم هذا اذا [illegible]

اي يرفع حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقاضيخان [illegible] بابهاميه شحمتي اذنيه [illegible] بعد رفع

المراة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها [illegible] تكبيرات القنوت والاعياد والجنازة والاصابع [illegible] غير مفرقة

ولا مضمومة بل منشورة [illegible] التحريمة [illegible] على التعظيم [illegible] اجل او اعظم او الرحمن اكبر او بالتسبيح كسبحان الله والتهليل

كلا اله الا الله وبالفارسية [illegible] السنة [illegible] الدعاء كرب اغفر لي [illegible]

انه يكره [illegible] يذكر ما يدل على مجرد التعظيم ولا يشوبه بالدعاء [illegible] اي التكبير الامام ويكبر معه المؤتم [illegible] الافضل عنده [illegible]

اي التحريمة [illegible] مع محض التعظيم ولا يخرج الدعاء [illegible]

ان يكبر المقتدي مع الامام لانه شريكه في الصلوة وحقيقة الشركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر بعده لانه تابع للامام

وفي التسليم عنه روايتان كذا في الخلاصة [illegible] الله اكبر [illegible] الامام [illegible] ان لا يكون داخلا في الصلوة

عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون داخلا في الصلوة عندهم كذا في الكفاية [illegible] التحريمة شرط

عندنا وعند الشافعي ركن [illegible] بناء النفل على تحريمة الفرض [illegible] الظهر [illegible] ان يقوم الى النفل بلا احرام

جديد وعنده لا يجوز بل لا بد من احرام جديد [illegible] الفرض [illegible]

للفرض [illegible] النفل واذا كانت ركنا [illegible] النفل [illegible] الفرض [illegible] والمذكورات سنن [illegible] رفع اليدين للتحريمة

ونشر اصابعه وجهر الامام بالتكبير [illegible] القيام في الفرض [illegible] فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة

ولا يكون فرضا في النفل [illegible] ويضع يمينه على يساره [illegible] سنة [illegible] على

صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل يديه في قومة

الركوع وبين تكبيرات العيدين [illegible] فيه ذكر مسنون [illegible] الوضع [illegible]

ويثني [illegible] سبحانك اللهم [illegible] الفرائض [illegible] الامام او المنفرد او المقتدي

[illegible] حتى اذا اقتدى بمن يجهر [illegible] لا يضم الى الثناء [illegible] وجهت وجهي [illegible] ابو يوسف فانه

عنده اذا فرغ من التكبير يقول وجهت وجهي للذي [illegible] قبل التكبير [illegible] القلب [illegible] ويتعوذ سرا للقراءة

لا للثناء فيتعوذ المسبوق [illegible] المسبوق [illegible] يتعوذ المؤتم [illegible]

ولا [illegible] فلا يتعوذ [illegible] تكبيرات العيد لانه بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء فهي

اي المذكورات ايضا سنن يعني وضع اليمين على اليسار [illegible] في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين والثناء والتعوذ

ومنها اي الفرائض القراءة فرضها اية [illegible] فما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلث ايات

قصار او اية طويلة والمكتفي بها [illegible] قراءة الفاتحة وضم سورة [illegible] او جهر فيه

ويقرأ الفاتحة ويسمي اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا قبلها فقط اي لا يسمي بين سورة بعدها وبدء اي يقرأ اي بعد
اي بعد الفاتحة سورة [illegible] او ثلث ايات وبعضها اي الفاتحة سورة او ثلث ايات [illegible] سورة شاء وضم سورة
الفاتحة والضم سنة [illegible] السنة [illegible] روى [illegible] المصلي [illegible] صلاة
[illegible] شرعت لافتتاح الصلاة للتعوذ والثناء وهي اي الفاتحة والضم واجبة قراءة الفاتحة ليس بركن عندنا
وكذا ضم السورة اليها [illegible] الشافعي في الفاتحة [illegible] لقوله صلى الله عليه وسلم لا صلاة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها
ولنا [illegible] لا صلاة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية [illegible] الامام [illegible]
[illegible] صاحب الهداية [illegible] فاقرءوا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد [illegible] لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما
[illegible] الفاتحة اوجب [illegible] بالاعادة بتركها دون السورة وثلث ايات [illegible] كذا هنا وكذا الاية
الطويلة وسنتها اي سنن القراءة في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وفي الحضر [illegible]
في الفجر والظهر طوال المفصل وفي العصر والعشاء اوساطه وفي المغرب قصاره [illegible] الى البروج
ومنها اوساطه الى لم يكن ومنها قصاره الى الاخر ومنها اي الفرائض الركوع يكبر له لانه عليه السلام كان
يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لا يندب التفريج الا هنا [illegible]
على [illegible] ولا ينكس [illegible] فيه اي الركوع سبحان ربي العظيم ثلث مرات وهو ادناه [illegible]
[illegible] في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا فقد تم سجوده و
يكره ان ينقص عنها [illegible] قبل ان يتم المقتدي ثلثا [illegible]
بعده [illegible] ولا يزيد [illegible] يرفع راسه من الركوع والامام
يكتفي به اي بالتسميع والمقتدي يكتفي بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده
فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة
الثناء والمنفرد [illegible] المقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي وعليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح لان التسميع [illegible]
[illegible] التحميد [illegible] والمنفرد يجمعهما اي التسميع والتحميد وهو رواية [illegible] قال صاحب
[illegible] ويقدم [illegible] بعد رفع راسه [illegible] الاطمينان [illegible] في الركوع [illegible] مفاصله و
[illegible] تكبير الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام [illegible] الاطمينان في الركوع
الذي هو [illegible] الاركان واجب [illegible] لتكميل ركن مقصود [illegible] بعد رفع الراس من الركوع وبين
السجدتين [illegible] الاطمينان فيهما سنة لانهما شرعت للفرق بين الركنين [illegible] الفرض واجب وما يكمل
الواجب سنة ومنها اي من الفرائض السجود يكبر له لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع راسه

من الركوع

من الركوع ويضع ركبتيه على الارض ثم يديه [illegible] الركوع [illegible] التكبير [illegible]
[illegible] ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه [illegible] سجد [illegible] ثم [illegible]
رسول الله [illegible] ثم يضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه [illegible] كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه
وما روي انه عليه السلام اذا سجد وضع يديه حذاء منكبيه محمول على حالة العذر [illegible] اصابعه [illegible]
[illegible] [illegible]
وافضل [illegible] على الارض وموجها اصابعه نحو القبلة [illegible] اذا سجد العبد [illegible] فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع
والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها [illegible]
[illegible] السجود [illegible] من الارض اذا سجد [illegible] جبهته [illegible]
[illegible] [illegible] السجود على [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] السجود [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] صاحب [illegible] السجود [illegible] سبحان ربي الاعلى ثلث مرات
[illegible] في الركوع [illegible] والسجود [illegible] والسبع [illegible]
[illegible] [illegible] المقدم [illegible]

اي من كل الخفض والرفع

[illegible] السجود [illegible]
[illegible] السجدة الثانية [illegible]
[illegible] السجود [illegible] الركوع والسجود
[illegible] السجود [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible] تكرار [illegible]
[illegible] [illegible] تكرار السجود [illegible]

[illegible]

وقيل [illegible] الشيطان [illegible] سجدة [illegible]
[illegible] ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه على عكس السجود ويقوم
مستويا [illegible] الشافعي [illegible] الاستراحة [illegible]
والركعة الثانية [illegible] الاولى [illegible] ولا رفع يديه [illegible] الركعة الثانية [illegible] الركعة الاولى [illegible]

بسنة ولا يتعوذ لانه لم يشرع الا مرة ولا يرفع يديه كما يرفع في الاولى وفيه اشارة الى انه ياتي بالتسمية ترك السنة التي
تذكر قبل السلام او بعده وقيل التشهد فقضاها في الصلوة يعني اذا ترك سنة ثم تذكرها قبل ان يسلم او بعد ما سلم وقيل ان يتكلم
سجد للسهو اعلم ان من الركعة الاولى وغيرها لانها فاتت عن محلها الاصلي
ثم يفسد الصلوة بفعلها عنده لوجود الحلية بحلة القيام التحريمة فلا بد من نقضها لانها كمن فعل لو لم ينقض في فرض من الصلوة
زاد ويتشهد عقيب السجدتين لانه العود الى السجدة الاصلية يرفع التشهد لانه يتبعه انه وقع في غير محله فلا بد من التشهد
ولو تذكر في صلوته ان القعدة الاخيرة يعني فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع وبعد سجدتيها
يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه ووضع يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه ورجليه نحو القبلة
لما روي عن عائشة رضي الله عنها انه عم كان يقعد القعدة الاولى على هيئة ويتشهد كابن مسعود رض وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام
عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات
جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء الدائم وقيل العظمة وقيل السلامة من الافات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما
جمعت التحيات لانه كان واحد من ملوكهم كان له تحية يحيى بها فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مستحقة
لله تعالى والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية اي الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال
الازهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات وهي ذكر الله وما والاه وقيل الاعمال الصالحة ويكتفي عليه
هنا اي في القعدة الاولى يعني لا ياتي بالصلوات ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الاوليين في غير بيان وصلوة المغرب والاربع
فيها او سكت جاز لكن ان سكت عمدا اساء وان سكت سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن رح
وهو التحيات لله والصلوات والطيبات
فالقعود الاول واجب وان كان الصحيح انه ليس بواجب وكالقعود ووضع الرجلين ونفي الاوليين للقراءة والاطمينان في
التشهد
السجود القعدة الاولى والتشهد فيهما اي التشهد في القعدتين والاقتصار ليس في الاولى اي ترك الصلوة على النبي عم سنة
اراد بالسنة المذكورات تكبيرات السجود وتسبيحه ثلثا ووضع يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى في القعدة
والجلسة فانها سنة والاولى اي وضع الرجلين فرض في رواية وهي رواية القدوري في ادا سجد ورفع اصابع رجليه من الارض
لم يجز كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو وضع احديهما جاز وقال قاضي خان ويكره وذكر الامام التمرتاشي ان اليدين والقدمين
سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية والبدائع واجبة وهي
نفي الاوليين اي عن لواحق القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر ما يؤدي فيه ركن وقيل حرف وعند الثاني وهو نسي
ومثله اي مثل القعدة الاخيرة قدر ما يقرأ فيه التشهد الى عبده ورسوله لقوله عم لابن مسعود رض حين علمه التشهد
اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك علق التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ لان معنى قوله اذا قلت هذا اي قرأت
التشهد وانت قاعد بقراءة التشهد لا شرط انه القعود وقوله او فعلت هذا اي قعدت ولم يقرأ شيئا فصار التقييد

في القعدة لا بالفعل لانه لا يتبين الحال الى ما يلي انه لا يعتد بالشرط عدم قبله وجود الشرط ولان الصلوة افتتحت والتناهي
لا يكون الا بالقيام والقيام لا يكون الا بالتمام وذا الا يعلم بيان اشارة وقد يجيء فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الاحاد
قلت نعم لا تثبت به ابتداء اما اذا بين المجمل بين ثبت فرض ثم قيل القعود المفروض من القعدة ما ياتي فيه بالشهادتين والادعية ما قبلها
الاخ وذكر بعضنا اذا التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه وهي اي القعدة الاخيرة كالاولى في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى لكن نريد
بهنا الصلوة على النبي عم وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم
وعلى ال ابراهيم وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم وارحم محمدا وال محمد كما رحمت وترحمت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم
انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال اللهم ارحم محمدا لانه يوهم التقصير لان الانبياء عليهم السلام لا ترحمة تكون باتيان ما يلام عليه
والصحيح انه لا يكره كذا قاله الزيلعي ويدعو لنفسه فقط من المذهب وهذا اولى مما قيل ودعا لنفسه ان يقتدى به الا يخص نفسه بالدعاء
بما يشبه الفاظ القرآن لفظا ومعنى بان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول رب اغفر لي ولوالدي ولا تدعو عطف على بما يشبه القرآن اي
بالمروي عن رسول الله ومنه ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور
الرحيم لا بالكلام الناس اي لا يدعو بما يشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة ان اصل بين الكلامين وكلما يستحيل سؤاله من العباد من كلام الناس وما يستحيل
ليس بكلام ثم التشهد انما يخرج بقعد قدر التشهد في اخر الصلوة في ما ذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سياتي
ولكن المرأة تتورك اي رجليها من جانب الايمن وتمكن وركيها من الارض لانه استر لها ومنها ما يجب الستر فيهما اي في القعدتين
والصلوة والدعاء سنتان والاولى فرض عند الشافعي ومنها اي من الواجبات ترتيب القيام اي تقديمه بقصد لا ترتيب على الركوع و
الركوع على السجود وغير ذلك من قيل القيام يسجد فيلا الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد لا بد الا كذا في الغاية وتقييده بالقيام
من الافعال الشرعية فلما بينهم مركبة شرعا من اجزاء مادية من القيام والركوع والسجود وجزء صوري من الهيئة الحاصلة
من تقديم على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع انها من الاجزاء المادية ايضا لان الاداء فيها في وجوه الجزء الصوري لا في
الشرع ... فيما يلي لا مخصوصا بطريق الفرضية كما هي في باقي الاركان بل جعلها فرضية الصلوة مطلقا في تركها في الاوليين
ووجدت في الاخريين صحت الصلوة ولما لم يوجب لفرض كنت بالكلية فلهذا السر لم يتفق جعلوا مراعاة الترتيب بين القراءة و
الركوع من الواجبات لا الفرائض والتقديم على التقييد لوجوب رعاية الترتيب في الاركان فيما الحنا ليخرج ما قال صاحب الطرز
بايجاد في الصلوة انما اتحدت شرعيته يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل
وعكسه وقلب المشروع باطل ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع
مكررا من الافعال فانه اذا ما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من ترك الثانية ساهيا
وقام واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو وظاهر وان الترتيب فيما شرع غير مكرر
فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا تقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره شارح الهداية في تقييد الهداية

الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته في كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر
في ركوع الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى فانه يخر من ركوعه فيسجدها ولا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة
الثانية فرض كالاولى من الاجزاء المذكورة فاي سر في جعل مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه ان اصل السجدة
ثابت بنفسه وسجدة واحدة وتكررها بفعل الرسول عليه السلام ما سبق فاذا وجد الاولى تحققها فقد حصل الترتيب المفروض لوجود ما يقتضي
النص فلو فرض الترتيب بين السجدتين لزم مساواة ما ثبت بالفعل بما ثبت بالنص مع ان الاولى اعلى رتبة من الثاني ويعلم بهذا كيفية
ما قال في الذخيرة ما تقديم الركن كما ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلاثة فالترتيب فان معناه
ان مراعاة الترتيب في هذه الصورة خاصة واجبة عندهم وفرض عنده فانه يجب في الاركان المرتبة كالقيام والركوع والسجود وهم
يفرقون بينها وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم من جميع ما ذكرنا في هذا المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا مختل بالوجوه اما اولا فلان قوله
فيما لم يتكرر قيد اتفاقي لما مر في شرح الهداية انه احتراز عما يتكرر في كل ركعة الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود
لا يقع معتدا به واما ثانيا فلانه لو اراد بقوله لتقديم الركن الركوع قبل القراءة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان
التي يلزم مراعاة الترتيب واما ثالثا فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية
الترتيب في صورة بخصوصها وجوب رعايته في صورة خالية من ذلك الخصوص واما رابعا فلان المفهوم من قوله ويخطر ببالي الخ
مما لا ينبغي ان يخطر بالبال لان الكلام ههنا كما عرفت في نفس مراعاة الترتيب في الاركان وتكبير الافتتاح قد مر انه ليس بركن بل هو
شرط والقعدة الاخيرة سياتي انها ايضا ليست بركن ولو سلم فمراعاة الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن ترك الترتيب
بينهما ولا يتصور ذلك لو فرضنا القعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبير الافتتاح من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل ترك
الترتيب بينهما فكيف يجوز ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه لكشف اسرار هذا المقام وتحقيقه وقد
وقع ههنا من بعض اهل السلف من لم يعرف على يده كلام المجتهدين وشغف مما يتعجب الناظر فيه من حاله ويتعجب من ما صدر عنه
من مقاله ومنها اي الفرائض الخروج من الصلوة بصنعه اي بفعله الاختياري باي وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما لهما ما روينا
من حديث ابن مسعود ولان الخروج من الصلوة بضد الصلوة فلا يكون من جملتها ولانه للصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها
الا بصنع كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه الصلوة وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله
كذا قال الزيلعي اقول فيه نظر لان الخروج من الصلوة لا يكون الا انما يجب بعدم الركنية وههنا بيان الفرضية مجرد ان يكون
كالتحريمة لا يشعر بسنده قال الامام بقوله ان الصلوة تحريمها وتحليلها وبين كيفية الخروج بقوله ويسلم المصلي مع الامام اقتداء
ثم لا بسلام الامام كلفظ التحريمة وفي رواية عنه بعد الامام كما مر عندهما انه يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويساره
فيقول السلام عليكم ورحمة الله الجانبين لانه عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض
خده الايسر ناويا بالخطاب بالسلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اي يبتدي بالتسليمة الاولى عن يمينه من الرجال

والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لانهن لا يحضرن الجماعة غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم
بوجهه وبين الظهر بالنية فينويهم بالسلام قربة والاولى بالثانية وناويا الامام في جانبه وينويه ان حاذاه ينوي
في اولاهما اي في ايهما مرتبة وبعد احق منهم لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب
الايمن نواه فيهم وان في الايسر نواه فيهم وان حاذاه نواه بالاولى عند ابي يوسف رحمه اذ تعارض الجانبان فيرجح الايمن
وعند محمد رحمه وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض عملا بهما اولى الترجيح ويسلم الامام ناويا
بهما اي بالتسليمتين والمراد خطابهما القوم والحفظة ويسلم المنفرد ناويا بهما الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يجمع
خطاب الغائب وهذا اي لفظ السلام واجب والباقي سنة وهي ظاهرة ولها اي للصلوة واجبات اخرى كرعاية الترتيب فيما
تكرر في ركعة كالسجدة وقد مر بيانه وترك التكرير فيما شرع غير مكرر كالركوع حتى لو ركع عمدا او سهوا يجب السجدة
وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما يجوز به الصلوة وقيل بما استطاع حتى لا يجب بجهر التشهد
بحيث يمشي او ادب من نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبة انفه حال السجود والى حجره
في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع
بصره الى هذه المواضع قصد او لم يقصده كذا قال الزيلعي وكظم فمه عند التثاؤب ويأتي لتقدم التثاؤب في الصلوة من الشيطان
فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة
ودفع السعال ما استطاع لانه من كونه يخل بافعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها فيجتنبه ما امكن والقيام عند حي على
الفلاح لانه امر به فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قد قامت
الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب

فصل

الامام يجهر في الفجر واولي العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح والوتر بعدها لانه المأثور المتواتر من زمن
النبي عليه السلام الى يومنا هذا ولا في قضائه لانه يحكي كذا للاداء والمنفرد مخير في الصلوة الجهرية ان ادى اي اذا اراد المنفرد الاداء خير ان
شاء جهر لكونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على تلك الهيئة صلت بصلاته صفوف
من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا يخير في غيرها بل يخافت فيه حتما وهو الصحيح
كمتنفل بالليل فانه مخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل قيل وفي فائتة المنفرد ان قضاها فيخير كمتنفل بالنهار وفي الهداية في
فائتة العشاء فقضاها بعد طلوع الشمس ان ام جهر فيها وان كان وحده خافت حتما ولا يخير هو الصحيح لان الجهر يختص
اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما وقيل يخير في الكافي من قضى العشاء نهارا ان ام
جهر وان كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على حسب الاداء وقال صاحب النهاية قوله لقضاء هو الصحيح احتراز عما
ذكره شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام وقاضيخان والامام التمرتاشي والامام المحبوبي في شروحهم الجامع الصغير

وابحثه بأن ما ذكره المصنف من سبب الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم واما محافظة الفقهاء للاداء فليس
على سبيل الاجماع ولا نص فيجعل سببا بل كونه ثابتا بسبب بالرأي ابتداء وهو باطل ولعل هذا محمل صاحب الهداية على ظاهر الهداية
فيه فيكون مراده الفتوى دراية لا رواية اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي اذا كان الاجماع على حصر السببية في المذكورين ولم يثبت لكن كيف
ولو كان على الحصر اجماع لما حصل الذهول عنه لهؤلاء الفحول بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت
بالاجماع يجوز تعليله والحاق غيره به لعموم العلة فيجوز ان يكون الجهر الذي ثبت في حق المنفرد بالفضيلة معللا بما يلزم من الحديث المذكور
فان صلاة الاعمى شرع حفظ الاداء حكم [illegible] بعض الفقهاء فينبغي ان يكون الجهر في قضاء المنفرد الجهرية بعض افضل بدلالة الحديث
فتقرر انه ليس بصحيح دراية ايضا ولذا اختاره صاحب الكافي الجهر لسماعه غيره والمخافتة بسماعه نفسه هذا مختار الهندواني وقال الكرخي
الجهر لسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان لا الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بلا صوت
وعلى هذا اي الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء ترك سورة
في اوليي العشاء قرأها اي السورة مع الفاتحة جهرا في الاخريين ولو ترك الفاتحة في الاوليين لا اي لا يقضيها في الاخريين
لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع ويطال اولى
الفجر على الثانية فقط اي لا اولى سائر الصلوات لانه سنة في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وقت غفلة بخلاف
سائرها والتطويل معتبر من حيث الآي ان كانت متقاربة الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف وينبغي
ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان في الاولى والثلث في الثانية وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت
وان كان فاحشا لا بأس به لورود الاثر واطالة الثانية على الاولى تكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلاث ايات وان كان
اية او ايتين لا يكره لانه عم قرأ في المغرب بالمعوذتين واحداهما اطول من الاخرى باية كذا في الكافي ولم يتعين سورة لجواز الصلاة
يعني لم يتعين لجواز الصلوة بحيث لو لم تقرأ فسدت الصلوة لاطلاق قوله تعالى فاقرأوا ما تيسر من القرآن وقال الشافعي سورة
الفاتحة متعينة للجواز لقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب قلنا ان النص مطلق وخبر الواحد لا يقيده لانه نسخ وكره تعيينها
اي سورة لها اي للصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة
وانما كره لما فيه من هجر الباقي قال العلماء هذا اذا رآه حتما يجب لا يجزئ غيرها او رأى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر عليه
او تبركا بقراءته عم فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل انه غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها متعينة
للقراءة في كل صلوة بلا كراهة واما تعيينها لجوازها المؤتم لا يقرأ خلف الامام بل يستمع وينصت وان قرأ الامام اية ترغيب او
ترهيب لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمله على حالة
الخطبة ولا تنافي بينهما اذ انما امر به فيها لما فيها من قراءة القرآن وكذا الخطبة اي المؤتم يستمع الخطبة وينصت وان صلى
الخطيب على النبي عم الا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع سرا وقعت العبارة في الكنز والوقاية هكذا لا يقرأ المؤتم بل

يستمع

يستمع وينصت وان قرأ الامام اية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم فاعترض عليه الزيلعي بأنه ظرف فقد لاد
خطب معطوفا على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة على النبي عم وهذا الاعتراض
كان يمكن الدفع بأن يكون المقتدي يعني من شأنه ان يأتم ويصلي قد نه او خطب عطف على قرأ المحذوف بعد قوله لا يقرأ المؤتم
فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه وينصت وان قرأ اية ترغيب او ترهيب او لا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه وصلى
على النبي بل يستمع وينصت لكن غيرت العبارة فقلت كذا الخطبة كما يأتي لئلا يرد اولى اللمم والبعيد عن الخطيب كالقريب في وجوب الاستماع
والانصات والجماعة سنة مؤكدة وقيل فرض للرجال وسيأتي جماعة النساء مكروهة فلا يكره الجماعة في مسجد محلة بأذان واقامة
يعني اذا كان لمسجد امام وجماعة معلومون فصلى بعضهم بأذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها بهما لكن لو كان مسجد الطريق يباح
تكرارها بهما ولو كرر اهله بدونهما جاز الا اذا صلى بهما اي بأذان واقامة او لا غير اهله لان لهم لا يسقط بفعل غيرهم او صلى من فيه
او لا اهله لكن بمخافتة الاذان لانه في تكرارهم يكون عند الباقين والاحق بالامامة هي الاقرب الاعلم اي اعلم باحكام الصلوة صحة
وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة لان الحاجة الى العلم اكثر بالتقرب وبعده فالاقرأ اي اتقن وجوه القراءة فالاحق
بها الاكثر قراءة ويجيد القراءة لانه ركن في الصلوة فالاورع اي الاتقى والاكثر زهدا فالاحق بهم اشدهم خوفا من الله تعالى واجتنابا من
الشبهات قال عم من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي فالاسن اي الاقدم اسلاما فالاحق بها الاكرم نسبا لما روى ان النبي عم
قال لا يؤمن رجل في سلطانه ولا يجلس على تكرمته الا باذنه فالاحسن خلقا اي الاكثر الفة بالناس فالاحسن وجها اي الاكثر
صلوة بالليل لما روي ان النبي عم قال من كثر صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار فالاشرف نسبا في الانظف ثوبا لان في هذه الصفات
تكثير الجماعة وان استووا يقرع او الخيار الى القوم كذا في معراج الدراية وكره امامة عبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه الجهل والاعرابي
وهو الذي يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانه لا يهتم لامر دينه واعمى لانه لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي
الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الوضوء غالبا ومبتدع اي صاحب هوى لا يكفر به صاحبه فان كفر به لم تجز صلوته اصلا
وولد الزنا اذ ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه الجهل وان تقدموا جاز مع الكراهة لقوله عم صلوا خلف كل بر وفاجر وكره تطويله
اي الامام الصلوة لقوله عم من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن
اذ يلزم من احد المحظورين قيام الامام وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن وان فعلن لم تتقدم
الامام بل تقف وسطهن اذ بعض الشراح [illegible] بعض كالعراة يجمع على انهم اذا صلوا لم تتقدم امامهم وكره حضورهن الشابة
كل جماعة في الصلوة الخمس والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وعند الصاحبين للعجوز حضور الظهر اي العصر والظهر والجمعة لان الفسقة في هذه
في اوقاتها وقد شغلهم [illegible] على رغبة [illegible] في الفجر والعشاء [illegible] وفي المغرب بالطعام مشغولون والجبانة متسعة
فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره وفي الكافي الفتوى اليوم على الكراهة في كل الصلوات لظهور الفساد ويقف الواحد عن يمينه
اي يمين الامام لانه عم صلى بابن عباس رض فاقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه

عند عقب الامام وان كان المقتدي اطول فوقع سجوده امام الامام لم يضره لان العبرة بموضع الوقوف لا بمكان السجود وان صلى
في بيته او خلفه جاز وان [illegible] لمن اقتدى السنة ويقتدي الاثنان مطلقا لانه عم فعل كذا ويقتدي متوضئ بمتيمم لان
التيمم طهارة مطلقة عندنا لا ضرورية ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف مانع سراية الحدث الى القدم
وما حل بالخف يزيله المسح وقائم بقاعد لانه عم صلى اخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام وموم بموم لاستوائهما في الحال
الا ان يومي المؤتم قاعدا والامام مضطجعا ومتنفل بمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام فيتحقق
البناء ومتنفل بمثله لاستوائهما في الحال وحالف بحالف يعني اذا حلف رجلان كل منهما ان يصلي ركعتين فاقتدى احدهما بالاخر صح كاقتداء
المتنفل بالمتنفل وحالف بناذر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين واخر حلف بالله ليصلين ركعتين فاقتدى الحالف بالناذر جاز لانه
كاقتداء المتنفل بالمفترض بلا عكس اي لا يقتدي الناذر بالحالف لانه كاقتداء المفترض بالمتنفل لا ناذر بناذر يعني نذر رجل ان يصلي
ركعتين واخر كذلك فاقتدى احدهما بالاخر لا يجوز لان كل منهما كمفترض فرضا اخر الا ان ينذر [illegible] المنذورة بان نذر رجل ان
يصلي ركعتين وقال الاخر نذرت على ان اصلي تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالاخر جاز لوجود الاشتراك ولا رجل بامراة او صبي اما المراة
فلقوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله فلا يجوز تقديمها واما الصبي فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به ولا طاهر بمعذور
ولا قارئ بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان في كل منها بناء القوي على الضعيف وذا لا يجوز وبمفترض فرضا اخر لان الاتحاد
شرط ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت
في الوقت فخرج الوقت فاقتدى المسافر فيه اما اذا كانت تحريمته في الوقت وخرج الوقت وبقي في الصلوة او كانت الصلوة مما
لا يتغير كالفجر والمغرب فانه يصح والفرق بين ما ذكرناه فيه بناء الفرض على غير الفرض حكما في حق القعدة ان اقتدى في الشفع الاول
اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او في حق القراءة لو اقتدى في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي بخلاف الوقت
ان يقتدي المسافر بالمقيم فيما يتغير في الوقت لاتحاد حالهما في الافتراض والتنفل اذ يجب على المسافر تكميل صلوته اربعا تبعا
الاقتداء بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير مقيما في حق هذه الصلوة تبعا للامام فلم يلزم اقتداء المفترض بغير
المفترض في حق القعدة الا [illegible] القراءة في الاخريين اذ القراءة فرض في ركعات النفل وسيأتي لهذا زيادة تحقيق في باب صلوة المسافر
ان شاء الله تعالى ظهر ان امامه محدث اعاد اي اقتدى بامام ثم ظهر ان امامه محدث اعاد المقتدي صلوته لفقدان [illegible] رجل صلى
بقوم ثم تذكر جنابته اعاد واعادوا المقتدي امي قارئ بامي او استخلف اميا في الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه
ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الامي فلانه لما رغب في الجماعة وجب ان يقتدي بالقارئ ليكون قراءته قراءة له فاذا ترك
القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ اميا في الاخريين فسدت لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا
او تقديرا ولم تحصل في الاخريين بالذكر [illegible] انه يصلح للاخريين كالاستخلاف لعدم وجوب القراءة فيهما ويصف
الرجال خلف الامام لقوله عم ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى اي ليقرب مني البالغون ثم الصبيان ثم الخناثى [illegible] جمع

الخنثى لاحتمال انه رجل ثم النساء لقوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله فتقدم الصبي [illegible] الذكورة فان حاذته ولو محرمة [illegible] اعلم ان كون محاذاة المراة مفسدة للصلوة
مشروطة بامور الاول [illegible] اذا قدر ركن فلا يفسدها ما دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بان كانت ضخمة قابلة للجماع
هو الصحيح والمراد كونها [illegible] اي اهل الشهوة في الحال [illegible] كانت عجوزة او صغيرة لا تشتهى لا تفسدها [illegible]
ينفر الطباع عنها تفسد الثالث كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كانا يصليان بالايماء [illegible] اي اذا كان في صلوة الجنازة لا تفسد
الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما تادية بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه فحكم الشركة
بين الامام والمأموم وبين المأمومين [illegible] اشتراكهما في الصلوة [illegible] حقيقة في المدرك [illegible] اللاحق فانه فيما يقضي
خلف الامام حكما [illegible] الاداء والقضاء في الفرائض وغيرها كصلوة العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع
ذلك مفسدة الخامس كونهما في مكان واحد بلا حائل لان مع الحائل لا محاذاة وادناه قدر مؤخرة الرحل لانه ادنى الاحوال [illegible]
غلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل [illegible] بالذكر وادناه قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون
جهتهما متحدة حتى لو اختلفت لا تفسد ولا يتصور [illegible] الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري الى جهة كذا قاله
البرجندي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي الامام امامتها اي امامة النساء وقت الشروع لا بعده [illegible]
جميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها [illegible] اذا كانت للمراة والرجل
[illegible] الزيلعي المعتبرة في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر
القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتهاة رجلا مقدار ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة ولو كانت
تلك المحاذاة بعضو واحد فيكون قدر ركن اشارة الى الشرط الاول [illegible] مشتهاة [illegible] اشارة الى
الشرط الثاني [illegible] في صلوة كاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله مشتركة تحريمة اشارة الى الشرط الرابع [illegible] تقابل
القضاء وقوله في مكان بلا حائل [illegible] اشارة الى الشرط الخامس وقوله [illegible] جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله
فسدت صلوته جزاء لقوله ولو حاذته وقوله ان نوى امامتها [illegible] اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا [illegible] الكعبة في الليل
[illegible]
جازت صلوة من [illegible] القبلة [illegible] الامام [illegible] لا يفسد صلوتهم [illegible] رجل وامراة صليا صلوة
واحدة وبينهما حائط [illegible] المصلي [illegible] ويمنع الاقتداء الطريق الواسع بين الامام والمقتدي
وهو الذي يجري فيه العجلة والاوقار والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق في المسجد حال من الطريق والنهر اي لا يمنع الاقتداء
الفضاء الواسع فيه اي في المسجد كذا في الكافية [illegible] الصحراء ويمنع الاقتداء
[illegible] الجبانة عند صلوة العيد [illegible] الجبانة
جازت صلوتهم [illegible] الصفوف فضاء [illegible] الجبانة عند اداء الصلوة [illegible]

وعبارة قاضيخان بالواو [illegible] شرح

الامام والمقتدي لدكان يجب يشتبه به اي بسببه حال الامام يمنع اي الاقتداء والا اي وان لم يشتبه فلا يمنعه الا ان يختلف المكان
قال قاضي خان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يصح الاقتداء وان قام على سطح داره وداره
متصلة بالمسجد لا يصح وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح داره كثير التخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد
لم يتخلل الا الحائط ولم يختلف المكان وعند اتحاد المكان يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام وذلك يصح الامام اذا فرغ من الصلوة
يستقبل بوجهه اي بين القبلة وبين القبلة ما يكون حذاء يسار المستقبل ويسار القبلة ما يكون حذاء يمين المستقبل **تكملة**
لمباحث الاقتداء المدرك في الاصطلاح من صلى الركعات مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام بعد
رفع رأسه من الركعة الاخيرة في التشهد او ببعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثلاثية او الثانية او الثالثة في الرباعية واللاحق
من فاتته كلها اي كل الركعات او بعضها بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب وتوضأ وجاء بعد فراغ
الامام فشرع ان يصلي الاربع بلا قراءة او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلث فشرع ان يصلي ما فاتته وسيأتي بيان حكمه
المسبوق فيما يقضي من جهتان جهة الانفراد حقيقة فانه ما يصلي ليس مما التزمه مع الامام وجهة الاقتداء حكما حيث بنى تحريمته
على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يثني اي يأتي بالثناء اذا قام الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة
لانه صلاة المسبوق بمحاذاة المرأة لعدم الاشتراك في الصلوة
التي يجهر بها ويتعوذ ويقرأ بنفسه ما يقضي بتركه القراءة لا يأتي اذا ذكره ويتغير الى الاربع ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه السجدة
ان كان الامام والمقتدي مسافرين
بالسهو اي فيما يقضي وغير ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤم اي لا يجوز الاقتداء به الا بناء على هذا
التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح للخلافة اي ان يجعل امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمته الى ما كبر
ناويا الاستئناف في صلوته وتحريمها بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة بسهو امامه بعد لو قام الى قضاء ما سبق به
وعلى الامام سجدتا السهو فعليه ان يعود فلو لم يعد كان عليه ان يسجد في آخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهو غيره
واتمام يحل المسبوق في سهوه ليس هو امامه ويأتي المسبوق بتكبير التشريق بخلاف المنفرد واللاحق ايضا له جهتان جهة كانه خلف الامام
حتى لا يتغير فرضه بنية الاقامة ولا يأتي بقراءة ولا سهو ولا سجد لسهو اذا سهى ولا يأتي بما ترك امامه بالسهو ويفسد ما يقضي
بالمحاذاة وعليه ... القبلة من امامه وكل ذلك من احكام المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد
حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام قضى ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة كان قد صلى ركعتين بالنظر الى التشهد
وقرأ فيهما اي الركعتين الفاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك القراءة في احدهما فسدت صلوته ولو ادرك ركعة
من ذوات الاربع صلى ركعة وقرأ فيها اي الفاتحة وسورة وتشهد لانه اذا قضى ركعة كانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد ثم صلى
ركعة اخرى وقرأ فيها اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لانه ما يقضي آخر صلوته بالنظر الى التشهد
وخير في الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة **باب** اي هذا باب من في الصلوة اي امام سبقه حدث غير مانع للبناء لا بد من
هذا القيد لان المطلق ... ينصرف الى الكامل ... ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لو لم يتم صلوته

لما عرفت ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة رح ولم يوجد بسبب الاستخلاف فبقي امام اي يجب الاستخلاف اذ لو كان الامام من الامام يفسد
صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى خرج من المسجد يفسد صلوة القوم كذا في الكافي وسنة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا
واضعا يده على انفه يوهم انه رعف فينقطع عنه الظنون ويقدم من الصف الذي يليه بالاشارة ولا يتكلم بطلت صلوتهم وان استخلف
مالم يجاوز الصفوف في الصحراء ومالم يخرج من المسجد فلو لم يستخلف حتى جاوز هذا الحد بطلت صلوة القوم دون صلوة الامام وبنى
حصر اذا اجهد الامام عن القراءة اي قراءة قدر ما تجوز به الصلوة فانه يستخلف هنا بعد عنده خلافا لهما ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف
بالاتفاق لعدم الحاجة اليه فيستخلفه الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثم اي مكان الوضوء او يعيد الى مكانه ان فرغ امامه
اي الذي استخلفه فيصلي بقيته يتم ثمه او يعود كالمنفرد فانه ايضا مخير بين الاتمام ثمه والعود ووجه التخيير ان في الاول قلة المشي
وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيختار ايهما شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا اي كالامام المقتدي اذا سبقه
حدث والافضل للمنفرد والمقتدي فرغ امامه ... الاستئناف بكلام بعد حدث تحرزا عن الخلاف ... الاداء بلا خلل ويبقى الامام والمقتدي
امرأة لفضيلة الجماعة ولو استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام
صلوته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم ابتدأ من حيث انتهى اليه الامام لقيامه
مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم وصح اتمامها اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد بفرو اي المسبوق
والمراد صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة والكلام ونحوهما او بغير الامام الاول لانه وجد المنافي في صلوتهما الا بعد فراغ الامام الاول
اي المسبوق والامام الاول
بان نقضا وادرك خليفته بحيث لم يبق عليه شيء من صلوته فلو خليفته الا القعود اي لا يبقى المنافي للتقدم اذ تمت صلوتهم
واما بسبقه اي الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد فقهقهه او احدث عمدا فسدت صلوة المسبوق لوجود المنافي في خلال صلوته
كالكلام او خرج من المسجد لا اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة مفسدة الجزء الذي تلاقيه من صلوة الامام فيفسد مثله
من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والبناء على الفاسدة فاسد بخلاف الكلام لانه في معنى السلام
لانه منه للمنافي ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة وهو الطهارة فاذا صادف جزءا بقي صحيحا فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق وكذلك يقطع
في اوانه لان غيره اوانه والكلام في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج
من المسجد فانه قاطع لا مفسد ومانعه اي مانع البناء الحدث العمد والجنون والاغماء والاحتلام بان نام في صلوته فنام
لا ينقض وضوءه فاحتلم او غيره كذكر او مس بشهوة كذا في النهاية والقهقهة واصابة بدنه نجاسة ... قدر الدرهم ...
شجة ووجود العورة في الاستنجاء الا ان يضطر ... الاستنجاء يمنع البناء الا ان يضطر ايضا والقراءة ذاهبا
وجائيا بخلاف قراءة ذاهبا ... التشهد وقيل بالعكس ... في الاول ادى ركنا مع الحدث في الثاني
مع المشي بخلاف التسبيح والتهليل في الاصح اذ ليس فيهما اداء ركن وطلب الماء بالاشارة بعد ما حدث العمد او القراءة
وشراؤه بالمعاطاة مقيد بما ... الصلوة ... بالايجاب والقبول ... وتمكث قدر اداء ركن بعد سبق الحدث الا اذا كان

اى الرئة وللمكث اى فى على قوم المحدث فان ذلك لا يمنع البناء والخروج من المسجد وبه انصرف فى غيره كما مر بعد ما قعد قدر التشهد

ثم ذكر قوله ولو على عمد بعد التشهد منافى للصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج بصنعه ولو وجد منافى الصلوة بعده بلا صنعه

بطلت الصلوة لوجود المنافى قبل تمامها [illegible] فتبطل الصلوة بقدرة المتيمم فى الصلوة على استعمال الماء ورؤيته اى وتبطل

ايضا برؤية المتوضئ المقتدى بالمتيمم الماء قال فى الكنز وبطلت ان رأى متيمم ماء قال الزيلعى المراد بالرؤية القدرة على استعماله لا تبطل ولو

قدر بلا رؤية بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييده بالمتيمم لبطلان الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضئا يصلى

خلف متيمم فرأى المقتدى الماء بطلت صلوته لعلمه ان الامام قادر على الماء باخباره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته ولهذا

غيرت تلك العبارة الى ما ترى ونزع الماسح خفه بعمل يسير بان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة فى النزع وان كان النزع بعمل

عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه ومضى مدته اى مدة المسح ان وجد الماء او قبل مطلقا وتعلم الامى آية اى تذكره او حفظه بالسماع

من غيره بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه [illegible] لا يستقيم [illegible] قدرها

ونيل العارى ثوبا يجوز فيه الصلوة وقدرة المومى على الاركان [illegible] فلا يجوز بناؤه على الضعيف وتذكر فائتة عليه

وهو صاحب الترتيب وكذا اذا كانت فائتة على الامام فتذكرها المؤتم بطلت صلوة المؤتم [illegible] كذا قال الزيلعى وتقديم القارئ

اميا وطلوع الشمس فى الفجر ودخول وقت العصر فى الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة ووجدان المصلى بالنجس ماء يزيله

ودخول الوقت المكروه على مصلى القضاء وعدم ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلى بغير قناع فاعتقت فانه [illegible] سترة

بلا صنعه عنده خلافا لهما وهو مبنى على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما [illegible] ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها

ان بنى اعاد ما احدث فيه قطعا وما ذكر فيه ندبا يعنى ان من احدث فى ركوعه او سجوده فتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود

الذى فيه احدث لان اتمام الركن انما هو بالانتقال ومع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما فقدم غيره [illegible] الركوع ~~~ لام المقدم

والسجود لامكان الاتمام بالاستدامة وان تذكر فى ركوعه او سجوده انه ترك سجدة من الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع

والسجود وان اعاد يكون مندوبا ليقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان ام واحدا فاحدث الامام فلو كان المقتدى رجلا فامام اى فذلك

المقتدى امام بلا نية [illegible] صيانة للصلوة [illegible] الامام لقطع المزاحمة عند

الكثرة ولا مزاحم ههنا [illegible] اذا استخلفه حقيقة وان لم يكن ذلك الواحد رجلا بل صبيا او امرأة

فسدت صلوته فى رواية [illegible] لا يصلح للامامة وقيل لا تفسد [illegible] قصدا وكذا الحكم فيما

اذا كان ذلك الواحد اميا او متنفلا خلف المفترض او مقيما خلف المسافر فى القضاء [illegible] الى انقطاعه [illegible]

وبنى ولا يجب الاستئناف ثم

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها السلام عمدا قيد بالعمد لان السلام سهوا

غير مفسد لانه من الاذكار [illegible] لا يخرج [illegible] الكلام [illegible] سواء

كان سهوا او عمدا او نسيانا او قليلا او كثيرا والدعاء بما يشبه كلامنا [illegible] مطلقا ويفسدها الكلام مطلقا اى سواء

[illegible]

اللهم البسنى ثوبا كذا او اللهم زوجنى فلانة وعند الشافعى لا يفسدها والانين وهو ان يقول آه والتأوه وهو ان يقول اوه

ان آه لا يفسدها سواء كان من وجع او ذكر جنة او نار [illegible]

[illegible] فقال لا يقطع [illegible] قال الاخذ بهذا احسن للفتوى لانه [illegible] المريض اذا اشتد مرضه

والتنحنح بلا عذر [illegible] بصوت لوجع او مصيبة لا لذكر جنة او نار [illegible]

اللهم انى اسألك الجنة واعوذ بك من النار [illegible] لا يفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة [illegible]

[illegible] كذا فى الكافى [illegible]

والعطس [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

كذا فى الظهيرية [illegible]

[illegible]

جاز صلوته اتفاقا [illegible] بالتحميد [illegible]

[illegible]

[illegible] المنفرد [illegible]

[illegible]

[illegible] الصلوة [illegible]

صلوة الامام [illegible]

[illegible]

[illegible] الصلوة [illegible] سجوده

[illegible] الصلوة [illegible]

[illegible]

[illegible] الصلوة [illegible]

[illegible]

[illegible]

وكذا يكره تيامنه على ركان وحده والتقدم على الارض للمنهي عنه والتشبه وكذا عكسه لان الوجع لانه يشبه اختلاف المكانين فلان

تشبها ولانه فيه ادرآء بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي وفي رواية ... وقيل مقدار

ذراع وعليه الاعتماد ... الامام بعض القدم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف صف فيه فرجة

في ذلك الصف فرجة للنهي عنه ولبس ثوب فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم ... وكانه فيه تشبه بعبادة

... ثم يسجد بحذائه ...

واشد ها كراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق رأسه ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي العناية ان كان ...

لانه يشبه عبادة ... وفي الجامع الصغير اطلق الكراهة ... صغيرة او مقطوعة الرأس ...

[illegible]

ن قدر الدرهم او نقوع في صف النساء للمزاحمة ... فسد صلاته ... لا يغير كشف العورة ...

بالكلية ما يفسده اي الركن يعني انه يفسد قدر اداء الركن بلا حقيقة ادائه ويستثنى ان يتقدم من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد

ملآن من القدم والصفوف متصلة بهم خارج المسجد فسبق الامام حدث فخرج من المسجد ويستخلف رجلا من خارج المسجد

يفسد صلاة الكل ... مكان الامام ... الصلوة لكنه ما دام في المسجد يجعل كانه في مكانه وعندهما لا يفسد ...

الصفوف فانهم المسجد حكم الصحراء ويستثنى ان لا يتقدم ... الامام امرأة وقد سبقه حدث وخلفه رجال ونساء يفسد

صلاة ... القدم ...

[illegible]

[illegible]

باب الوتر والنوافل

[illegible]

ان سهى وبلا سهو وقرءتين في النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتدأة
ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور من اصحابنا واما الوتر فللاحتياط ثم النفل بالشروع فقط احترازا عما لو شرع
ظانا انه عليه ثم علم انه ليس عليه فقد ذكر انه ينقطع ثم صار كانه شرع فيه لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الغروب
والطلوع والاستواء وقدم كتابه في بحث لصلوة تامة ولا ربع قضى ركعتين لو نقض الشفع الاول او الثاني يعني اذا
شرع في اربع ركعات من النفل ونقض الشفع الاول بتفسيره فقط لانه افسد وهو بشرعه الثاني وكل شفع من النفل صلوة على حدة ولا يلزمه
ونقض على الركعتين وقام الى الثالثة ونقض الشفع الثاني فقط لان الاول قد تم وان شرع فلزم قضاؤه او لم يقرأ فيهما اي في الشفعين
لان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في الركعتين يبطل التحريمة وفي احديهما لا يبطل وعند ابي يوسف اذا لم يقرأ في الشفع الاول بطلت التحريمة فلم
تقضا الشفع الاول لصحة الشروع فيه والثاني لعدم صحة الشروع فيه ببطلان التحريمة او لم يقرأ في الشفع الاول فانه لم يبطل التحريمة
فلا يلزم قضاؤه ويبطلان التحريمة بعدم الشروع في الثاني او في الشفع الثاني لان الشفع الاول قد تم والثاني فسد فلزم قضاؤه
او في احدى الركعتين من الشفع الاول لانه فسد فلزم قضاؤه ولم تبطل التحريمة فصح الثاني او في احدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول قد
تم والثاني فلزم قضاؤه او لم يقرأ في الشفع الاول واحدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول بطل بعدم القراءة فلزم قضاؤه ولم يصح
الشروع في الثاني لبطلان التحريمة وقضى ركعات اربعا ان لم يقرأ في احدى كل من الشفعين لانه اذا لم يقرأ في احدى كل منهما فسد كل منهما مع بقاء
التحريمة فلزم قضاء الركعات الاربع او ترك القراءة في الشفع الثاني واحدى ركعتي الاولى لانه لما تركها في احدى الاولى فسد الاولى وبقي التحريمة فصح
الشروع في الثاني واذا لم يقرأ في الثاني فسد فلزم قضاء الاربع ولا قضاء ان لم يقعد بينهما اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد
بين الشفعين لانه لا ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد عندهما استحسانا خلافا لزفر كما سياتي
فيكتفى بالسجود السهو ولا نقض بعد التشهد اولا اي نذر اربع ركعات من النفل وقعد في الركعتين وقعد التشهد ثم نقض لا قضاء
عليه لانه ما وجب عليه الا ما شرع ولم يشرع في الشفع الثاني يجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره بناء الا بعذر لانه قد روى
القيام جاز ان يتمه النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد بغير عذر مع القدرة على القيام واذا عرض له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج
المصر وفسره بمحل يجوز للمسافر القصر فيه وسياتي بيانه والتقييد به ينفي اشتراط السفر والجواز في المصر موميا ويكون سجوده
اخفض من ركوعه وكذا صلوة الى غير القبلة لان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزمناه النزول واستقبال القبلة تنقطع
عنه القافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت فلا يجوز على الدابة الا لضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع
فيه فافسده وصلوة الجنازة وسجدة تليت على الارض واما السنن الرواتب فنوافل وعن ابي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها
اكد من غيرها وبنى بنزوله لا بركوبه يعني اذا افتتح راكبا ثم نزل بنى وان افتتح نازلا ثم ركب لا يبني لانه شرع فيه لانه الاداء
يؤدي به الكامل وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يقدر على اداؤه بالايماء وسياتي زيادة الكلام فيه
في باب الصلوة على الدابة ان شاء الله تعالى التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس

بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة في الزمان آخرها من الترويحة وهي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذ قد صح انه عليه السلام اقامها في بعض الليالي وبين العذر في تركه المواظبة عليها وهو خشية ان يكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون
وقد قال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة للرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة للرجال فقط
والجماعة فيها اي التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد اولا اقامها البعض فالمتخلف تارك للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ
قد تخلف بعض الاصحاب وعن ابي يوسف من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام فصلاته في بيته افضل والصحيح انه لو صلى في البيت
فضيلة وبجماعة في المسجد فضيلة اخرى فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة كذا في الكافي وان فاتت لا يقضي اصلا
لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات وسن تاخيرها الى الثلث الليل الاول وجلس
ترويحات الكل اي كل ترويحة تسبيحات او يهلل او يشتغل بالتسبيحات على الاختيار والقوم بالاولى بالثانية اي التكبيرة الافتتاح ويبين الترويحتين
قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر لانه المتوارث من زمن الاصحاب رضوان الله تعالى عليهم اجمعين الى يومنا هذا ولا يزيد على التشهد
اي الامام لا يزيد على التشهد الصلوات على النبي عليه السلام الا ان يمل القوم فيترك الدعا وسنة الختم مرة وختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة
الاخبار بانها ليلة القدر والا يترك الختم لكسل القوم وتبع القائل صاحب الاختيار الافضل في زماننا قدر ما لا يثقل عليهم
من صلى العشاء وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض لم يصلوا التراويح بجماعة ولو لم يصلها اي التراويح
بالامام صلى الوتر به ولا يوتر اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان بالاجماع ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام رمضان وعن شمس
الائمة ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد
اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا كذا في الكافي باب ادراك الفريضة الشارع فيها اعلم ان الاصل ان
نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح
ونقض الظهر للجمعة وللصلوة بالجماعة مزية على الصلوة منفردا اي نقض الصلوة منفردا للاداء بجماعة اذا التحريمة فاعلم
انه من شرع في فريضة منفردا اذا اقيمت اي اذا شرع الامام في تلك الفريضة قطعها حتى تقع الشارع فيها واقتدى بالامام ان لم يسجد
للركعة الاولى لانها بمحل القطع للاكمال وان سجد وهي غير رباعي لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر
في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيه شبهة الفراغ ومضى فيها فلا يحتمل النقض فكذا شبهته او فيه اي في الرباعي ضم اليها اخرى ليصير ركعتين
نافلة ويحرز فضل الجماعة بقطعه وان صلى ثلثا منها اي من الرباعي اتم اي ضم اليها اخرى لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض
لما مر ثم ائتم اي اقتدى متنفلا لان الفرض لا يتكرر الا العصر لان التنفل بعده مكروه والشارع في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال وقيل في سنة الظهر
اذا اقيمت والجمعة اذا خطب تقبل بقطع على راس الركعتين لانهما نفل وسنتين يروى ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها
بمنزلة صلوة واحدة والقطع ههنا ليس للاكمال بل لابطال الفرض وكره خروج احد من مسجد اذن فيه من غير ان يصلي فيه الا مقيم جماعة اخرى
ومن ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته وفي النهاية انه فيه

ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن وان كان ممن يصلي الظهر والعشاء مرة يعني ان كان ما صلى

[illegible] الوقت لا يكره الخروج بعد النداء لانه قد اجاب داعي الله مرة فلا يخرج تركها ثانيا [illegible]

[illegible] الجماعة [illegible] السنة الا المقيم اي مقيم جماعة اخرى فلا بأس

[illegible] الفجر والعصر والمغرب [illegible] الظهر والعشاء [illegible]

[illegible] الفجر [illegible] سنة [illegible] الجماعة [illegible]

[illegible] الفجر [illegible] السنة [illegible] ادراك ركعة من فرض الفجر [illegible]

[illegible] سنة الفجر الا تبعا للفرض [illegible] مع الجماعة [illegible] السنة [illegible] القضاء

[illegible] قبل الزوال [illegible] الفرض [illegible]

[illegible]

[illegible] الزوال [illegible] الظهر [illegible] السنة مطلقا [illegible] ادرك ركعة [illegible]

[illegible] سنة الفجر [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

قضاء الفوائت [illegible]

[illegible]

العشاء بلا وضوء والفجر به يعيد ان لم يذكر الوتر لانه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به يعيد العشاء والسنة لا الوتر لانه
اداء السنة قبل الفرض مع انها ادت بالوضوء لانها تبع للفرض اما الوتر فصلاة مستقلة عنده فوقع اداؤه بلا الترتيب
بينه وبين العشاء لفرضيته لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب عنده بها
فيقع الوتر تبعا للفرض لانه سنة عندهما وسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا انه ترك الفجر فاذا قضى الفجر وصلى
العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل الفجر فسد ظهره فاذا قضى الفجر
وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر لانه لا فائتة عليه في ظنه حال اداء العصر وهو ظن معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي فقد فسدت
الحرمية والقضية جازت الوقتية بترك الحرمية كما يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيجوز وقتي مع ترك صلاة شهر مثلا
في سقط الترتيب فاخذ يؤدي الوقتيات ذاكرا فرضا فقد فيجوز تفريع على قوله هجرت الحرمية والقضية الا انه
اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي او
تقضى صلاة شهر الا واحدة او اثنتين عطف على قوله ترك صلاة شهر وتفريع على قوله ولا يعود الترتيب اي ويجوز وقتي مع قضى
صلاة شهر الا واحدة او اثنتين فانه اذا قضاها كذلك قلت الفوائت ولا يعود الترتيب فيجوز اداء الوقتية مع بقي
الفائتة لانه قلت بعد الكثرة عاد الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة والاول اشبه كذا قاله شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص الكبير
وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت واشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما وينوي ايضا ظهر يوم كذا او ظهر
يوم كذا عند اجتماع الظهرين لا يتعين احدهما فان اختلاف الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة فاذا اراد تسهيل الامر
على نفسه نوى اول ظهر عليه او آخره اي آخر ظهر عليه فاذا نوى الاول وصلى فما يليه يصير اولا وكذا لو نوى آخر ظهر عليه وصلى فما قبله يصير
آخرا فيحصل التعيين وكذا الصوم اي لا يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج اليه في الصوم لو كان ما عليه من القضاء من رمضانين
فينوي اول صوم عليه من رمضان الاول او الثاني او آخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني وقال اكثرهم وان لم يكن من رمضانين فلا يحتاج يعني
الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر
وكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلوة مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين
كذا في الخلاصة قال في النهاية وفي جمع الفتاوى واذا قضى الفوائت ينبغي ان يقضيها في بيته لا في المسجد حتى لا يقف الناس على ذلك
لان تأخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا
يخاف الموت فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع والسجود ويصلي بالايماء فادى الفوائت في المرض بهذه الصفة جاز
ولو صح وقدر على القضاء يسقط القضاء **باب صلوة المريض** اذا تعذر القيام لمرض حصل قبلها اي الصلوة او فيها
او خاف زيادته اي المرض او خاف بطء البرء اي بسبب القيام او خاف دوران الرأس او يجد للقيام الما شديدا قعد جواب
اذا تعذر كيف شاء من التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض القيام قام بان كان قادرا على

التكبير قائما او على التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة الحلواني هو الصحيح ولو تركه هذا خفت ان
لا يجوز صلاته وان تعذرا اي الركوع والسجود لا القيام اومى قاعدا وهو افضل من الايماء قائما ويجعل سجوده اخفض
من ركوعه لان الايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع اليه شيء يسجد عليه لقوله عليه السلام لمريض دخل عليه عائدا فوجده
يسجد على عود فرمى به وقال ان استطعت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم برأسك فان رفع اليه شيء وخفض رأسه او سجد على ما لا يجد حجمه ولا يستقر
عليه جبهته جاز لوجود الايماء والا فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا على ظهره ورجلاه نحو القبلة لقوله عليه السلام يصلي المريض
قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومئ ايماء فالله احق بقبول العذر منه وينبغي ان يوضع تحت رأسه وسادة ليشبه القاعد وليتمكن من الايماء
اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة
الى انها لا تسقط ولا يومي بعينيه ولا بحاجبيه ولا بقلبه لما روينا وقيل فلان في مرض في صلوته يتم بما قدر اي
صلى صحيح بعض صلوته قائما ثم مرض يتمها قاعدا بركوع وسجود او يومي ان لم يقدر على الركوع والسجود او مستلقيا
ان لم يقدر على القعود لانه بناء الادنى على الاعلى كاقتداء المومي بالصحيح ومع فيها اي الصلوة راكع وساجد قاعدا
يعني ان مريضا عجز عن القيام فصلى قاعدا بركوع وسجود اذا صح فيها يبني قائما لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي
بالقاعد فكذا المنفرد يبني آخر صلوته على اولها وموم كذا اي ومع في الصلوة لا يبني بل يستأنف لان الراكع و
الساجد بالمومي لا يجوز فكذا البناء ولمتطوع القيام يتكئ ان بنى على شيء كعصا او حائط او يقعد ان اعيا لانه عذر
بهذا استثناء مسألة الاتكاء ومسألة القعود وكل منهما اما بعذر او بلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير
مكروه اجماعا وبغير عذر كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكره واما القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر جاز
ذكره عنده ولم يجز عندهما ومن جن او اغمي عليه يوما وليلة قضى الخمس وان زاد وقت الصلوة لا لما ذكرنا في باب قضاء
الفوائت ان عليا رضي الله عنه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر رضي الله عنه اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد
الله بن عباس رضي الله عنه اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل على ان التكرار معتبر في التخفيف والجنون
كالاغماء فيما ذكرنا قال ابو سليمان هو الصحيح وهو الاصح لان المنقول عن ابي يوسف ان المعتبر هو الزيادة من حيث
الساعات اي الازمنة لا مما لا يعرفه اهل النجوم ولو عقله بالبنج او الخمر لزمه القضاء وان طال اي زوال العقل
لان سقوط القضاء عرف بالآثار اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله وقطعت يداه ورجلاه من
المرفق والكعب لقد ونشر لا صلوة عليه كذا في الكافي وقيل ان وجد من يوضئه يأمره بغسل وجهه وموضع القطع
ويمسح رأسه والا وضع وجهه ورأسه في الماء او يمسح وجهه وموضع القطع على جدار ويصلي كذا في التتارخانية
باب الصلوة على الدابة يومي متطوع يجوز له ان يتنفل الصلوة فيها اي في ذلك الموضع وحده ايما غيرها
نفله سواء كان مقامه مصرا او قرية في مسافة في صلوة المسافر جاز فيها اي في ذلك الموضع النفل على

اي المسافر ولغيره يعني بلا عذر اي الراكب على الدابة حيث توجهت الدابة قبل ان اولا وكذا بلا عذر اي جاز التطوع فيه على تقدير
عدم العذر وجاز في المكتوبة اي بعذر ثم ان قال فانه اذا صلى على الدابة بعذر ثم لم يقدر على القيام جاز الايماء عليها وان
كانت تسير وان قدر لم يجز فان المصاحب له في السفينة اذا استقر بها كلها لا يجزيه الفرض ولا التطوع وهو بلا عذر
اي كان في النزول عن الدابة خوف من سبع او لص او كان في طين يابس كان جانبا او كان عاجزا لكبر سنه او ضعف مزاج وكذا
ذلك او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين كذا في الفتح وكان في البادية على الراحلة والقافلة تسير فانه يخاف على نفسه
ودابته لو نزل كذا في الفتح ويتم في الدابة عندهما لا المستند **باب الصلوة في السفينة** الاصل فيها ما روي
انه صلعم لما بعث جعفر بن ابي طالب رض الى الحبشة امره ان يصلي في السفينة قائما الا ان يخاف الغرق وعن سعيد بن عقلة
قال سألت ابا بكر وعمر رض عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا وان كانت راسية فصل قائما ويتوجه المصلي
فيها القبلة بان يدور اليها كيف ما دارت السفينة عند الافتتاح وفي الصلوة لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف
الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على الخروج عنها صلى
قاعدا فيها لو وندب اي القادر على القيام صلى قاعدا والقادر على الخروج عنها صلى فيها جاز لكن تلك الصلوة بمعنى ان الفضا
لا يلزم لان الغالب العجز عن دوران الرأس والعين والغالب كالمتحقق لكنه ترك الافضل والافضل القيام في الاولى والخروج في الثاني
لا يجوز الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالاجماع الا ان يكون ... في تجوز لا يقتدي في سفينة بامام في سفينة اخرى
لا اختلاف المكان الا ان يقترنا في تجوز لاتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا كان على الدابتين تقتدي على الشط والامام فيها
اي السفينة او بالعكس لان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق او طائفة من النهر لم يجز الاقتداء والا جاز **باب**
المسافر هو من جاوز بيوت مقامه اقامته اعم من البلد والقرية فان الخارج من قريته للسفر مسافر بعد
فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جمع البيوت اذ لو بقي ... لا يكون مسافرا قاصدا قطع مسافة
ممن جاوز ولم يقصد وقصد ولم يجاوز لم يكن مسافرا تقطع اي من شانه تلك المسافة ان تقطع بسير وسط على ما هو الوسط
للبر حسب الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات معتقدة على ما بينا
ادنى مدة السفر مسيرة ثلثة ايام ولياليها السير الذي يكون في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التي تكون في خلال
ذلك لان المسافر لا يمكنه ان يمشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها وبالاولى ... كذا في المحيط ولكون
الليالي اوقات الاستراحة تركت في بعض الكتب وذكرت في بعضها بر قصرها اي المسافر ولو كان عاصيا فيه اي في سفره
كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المرأة للحج بلا محرم وسفر العبد الآبق من مولاه وعند الشافعي هو
هذا السفر لا يفيد الرخصة ففرض الرباعي فاعل بر قصرها بالفرض اذ لا قصر في سنة وبالرباعي يخرج الفجر والمغرب
لما روي عن عائشة رض ان الصلوة فرضت في الاصل ركعتين فلما قدم النبي م المدينة ضم الى كل صلوة مثلها

غير المغرب

غير المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر حتى يدخل مقامه غاية لقوله وبر قصرها وينوي اقامة نصف
شهر او اكثر ببلد او قرية تقييد ... نية الاقامة لا تصح في المفازة كذا في الهداية لكن قال في الخانية
هذا اذا سار ثلثة ايام ثم نوى الاقامة في غير موضعها فاما قبل ذلك ... فيصح فيقصر ان نوى اقل الا ان مدة الاقامة مقدرة بنصف
شهر فيصح نية الاقامة فيما دونه فيقصر ان نوى الاقامة في اقل منه اي نصف شهر ويبطل ... بموضعين مستقلين
كمكة ومنى فانه يقصر اذ لا يصير مقيما فاما اذا تبع احدهما الاخر بان كانت القرية قريبة من المصر بحيث تجب الجمعة على
ساكنها فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيهما فيتم بدخوله احدهما لانهما في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا
ولم ينوها اي الاقامة ثم بل على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه يقصر بقصر وعسكر عطف على فيه
يقصر اي بقصر عسكر دخل دار الحرب ونويها اي الاقامة بدار الحرب نصف شهر وكذا وان حاصروا فيها اي دار الحرب
لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين القرار والفرار لكن من دخل فيها بامان ونوى الاقامة في موضع الاقامة صحت
كذا في التبيين او نووها بدارنا وحاصروا البغاة في غير مصرهما او موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يكون اقامتهم لا
اهل الاخبية عطف على فيه بقصر اي لا يقصر الصلوة اهل الاخبية كالاعراب والاتراك والاكراد بموضع خباء وسويت من ذي ادم صوف
نووها اي الاقامة بموضع في عشرة يوما في الاصح احتراز عما قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون لانها ليس موضع اقامة الامصار
او القرى والاصح المفتى به ما روى عن ابي يوسف ان الرعاة اذا كانوا في نزحال من المفاوز لانهم مسافرين الا اذا نزلوا
مرعى وعزموا على الاقامة فيه في خمسة عشر يوما فانه استحسن ان يجعلهم مقيمين وان اتم يفعل عطف على قوله فيقصر والمقيد للمسافر
الاتمام يقصر المسافر بل ان اتم الاربع فان قعد في الاولى تم فرضه لان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى فرض عليه فاذا وجدت
يتم فرضه ولكنه اساء لتاخير السلام وترك واجب تكبيرة الافتتاح في النفل وشبهة عدم قبوله صدقة الله تعالى
ولان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمها انه يأثم العامل بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل والا اي وان لم يقعد في الاولى
بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لما عرفت انه ترك الفرض من الحسن به في اقتدائه المسافر بنية الاربع اعاد في تعمم بنية
الركعتين قال الرازي وهو قولنا لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا
بعد الافتتاح فهي على ما قلنا كمن افتتح الظهر ثم نوى العصر كذا في شرح الزاهدي واختلف في السنن فقيل الافضل
الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر
خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا في المحيط اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح اقتداؤه واتم صلاته بنية لانه قصد الاقتداء
من المسافر بالمقيم تكون بعزمه نية الاقامة في حق وجوب التكميل لا بعده فيما يتغير اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت
في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه به فيهما يجوز في الوقت وبعده واتمام يجوع
بعد الوقت فيما يتغير ... بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذا القعدة

نوى علیه لا على الامام او فی حق القراة ان اقتدى به فی الشفع الثانی فان القراة فیه نفل على الامام فرض على المقتدى وتمام
كیفیته فی شروح تلخیص الجامع الكبیر وعكس اى اقتداء المقیم بالمسافر صح فیهما اى الوقت وبعده لان حال المقیم
لا یتغیر بما لا یتغیر الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر فی الوقت لا یتغیر فی حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى
بعد الوقت ثم ان المقیم المقتدى بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا یقرأ فی الاصح لانه لاحق حیث ادرك اول صلوته
مع الامام وفرض القراة صار مؤدى بقراة امامه بخلاف المسبوق بالشفع الاول فانه یقرأ فیه وان قرأ الامام فی الشفع
الثانی لانه ادرك قراة نافلة وان اتم المقیم المقتدى بالمسافر لانه صلى فی سفره بالكسر وقال حین سلم اتموا صلوتكم
یا اهل مكة فانا قوم سفر وندب ان یقول الامام المسافر اتموا صلوتكم فانی مسافر قال اوم السفر والحضر باعتبار
الغایة اى اذا انقضى فانه السفر اكثر بقصر واذا قضى فانه الحضر فی السفر یتم والمعتبر فی تغیر الفرض باخر الوقت
فان كان فی اخر الوقت مسافرا وجب علیه ركعتان وان كان مقیما وجب علیه اربع لانه المعتبر فی السببیة عند عدم الاداء
قبله ثم تعرض الاصول بیبطل الوطن الاصلی بمثله فقط ویبطل وطن الاقامة بمثله والسفر والاصلی الوطن الاصلی
هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان یتمكن فیه خمسة عشر یوما او اكثر من غیر ان یتخذه مسكنا فاذا كان له وطن
وطن اصلی فانه اتخذ وطنا اصلیا اخر سواء كان بینهما مدة السفر او لا یبطل الوطن الاصلی الاول حتى لو دخله
لا یصیر مقیما الا بالنیة ولا یبطل الاصلی بالسفر حتى لو قدم المسافر ان یصیر مقیما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة
فیبطل بمثله حتى لو دخل وطن اقامة اتخذه وطن بعد الاول لیس بینهما مدة السفر لا یصیر مقیما الا بالنیة وكذا اذا
عنه او انتقل الى وطنه الاصلی المعتبرة بنیة الاصل لا التبع یعنی اذا نوى الاصل السفر والاقامة یكون التبع كذلك
ولا یحتاج الى النیة مستقلا كالمراة مع زوجها فانها تكون تبعا له اذا كانت مستوفیة لمهرها والا لا یعتبر نیتها
كذا فی المحیط والعبد مع مولاه والجندی مع الامیر الذی یلی علیه ورزقه منه ومثله الامیر مع الخلیفة والاجیر مع
من استاجره ورزقه منه السلطان اذا تشاور الا اذا طاف فی ولایته من غیر ان یقصد ما یصل الیه مدة السفر
فانه حینئذ لا یصیر مسافرا او طلب العدو ولم یعلم این یدركه فانه ایضا لا یكون مسافرا ذكره قاضیخان وفی الزیدة
بنقرا ان كان بینه وبین منزله مسیرة سفر ای سافر كافر وصبی مع ابیه اى خرجا قاصدین مسیرة ثلثة ایام فصاعدا
فاسلم الكافر وبلغ الصبی وبینهما وبین منتهى ما یقصدهما بالسفر اقل من ثلثة ایام فالعدل اى عامة المشایخ
المسلم یقصر فیما بقی من السفر والصبی یتم لان نیة الكافر معتبرة فكان مسافرا من اول الامر بخلاف الصبی فانه فی بدء الوقت
یكون مسافرا والقصر لان البانی لیس بمدة السفر وقیل یتم بناء على عدم العبرة بنیة الكافر فیه وقیل یقصر بناء على نیته
الابن للاب المسافر باب الجمعة وهی فرض لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والامر للسعی الى الشی خالیا عن العارض لا یكون الا للایجاب شرط
صحتها المصر فلا تصح فی القرى خلافا للشافعی وهو ما لا یسع اكبر مساجده اهله المكلفین بها على ما مر الجمعة لا لسانه مطلقا او ما لا یسع ذكره قاضیخان

قامیره وقاض ینفذ الاحكام ویقیم الحدود لما المفتی منقوله عن ابی یوسف والاول اختیار الكرخی والثانی اختیار البلخی
او فنائه عطف على المصر والفناء هو ما اتصل به اى بالمصر معدا لمصالحه من ركض الدواب وجمع العسكر والخروج للرمی
ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك ومن شرط صحتها ایضا السلطان او امره السلطان باقامة الجمعة فان وقعت
المصر فجمع اى اقام الجمعة بهم خلیفته اى المیت او صاحب الشرط بدون امر الشی فالولاة بعده العلامة وهو الذی
ولیه ضبط الامور جعلوه الانعام علامة یردفه بها او القاضی جاز لان امر العامة مفوض الیهم ذكره قاضیخان و
لا عبرة لنصب العامة الا اذا لم یوجد من ذكر من خلیفة المیت او صاحب الشرط او القاضی وجازت الجمعة بمنى فی الموسم للخلیفة
او لامیر الحجاز وهو السلطان بمكة فقط لا بعد الحجیج اى لا بعد بعرفات ولا بمنى فی غیر الموسم ولا بمنى فی الموسم لامیر الموسم
وشرط صحتها ایضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه اى وقت الظهر فیقضی الظهر ولا بناء الجمعة وشرط صحتها الخطبة
كتسبیحة وعندهما لا بد من ذكر طویل یسمى خطبة وعند الشافعی لا بد من خطبتین یشتمل كل منهما على التحمید و
الصلوة والوصیة بالتقوى والاولى على القراة والثانیة على الدعاء للمؤمنین قبلها اى الجمعة فی وقتها فلو صلوا بلا
خطبة او بها بعد الصلوة او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد فی وقتها وشرط صحتها ایضا الجماعة واقلها ثلثة رجال سوى
الامام فان نفروا اى تفرق الجماعة قبل سجوده اى الامام بطلت الجمعة لانتفاء شرطها ولزم الابتداء بالظهر وان بقی ثلثة
او نفروا بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت فلا یشترط دوامها لانها لیست شرطا دائما وشرط صحتها
ایضا الاذن العام اى ان یاذن الامام للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم یجز لانها من شعائر الاسلام
ونفسا بطل العبد نبیا انها كما یبطل الشار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم یقض حق
المسجد الجامع وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بمصر والصحة والحریة والذكورة والبلوغ والعقل
العقل وسلامة العینین والرجلین فقادرها اى فاقد هذه الشرط وذكر فی المختار من السلطان الظالم والسبی ان صلاها یقع
فرضا لانه السقوط لاجله كالمسافر فاذا تحمله جاز عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام جازت الجمعة فی مواضع من مصر واحد
نقل الفقیه ابو جعفر والاول الاصح لان فی الاجتماع فی موضع واحد فی مدینة كبیرة واحدا جابا والعسر فوقع الصلح للامامة
فی غیرها اصلح فیها الجارة للمسافر والعبد والمریض وقال زفر لا یجوز لانها غیر واجبة علیهم كالصبی والمراة ولنا انهم اهل
للامامة وانما سقط عنهم الوجوب تخفیفا للرخصة فاذا حضروا یقع فرضا كالمسافر اذا صام بخلاف الصبی لانه غیر اهل
والمراة لانها لا تصلح اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اى یحضورهم حتى لو لم یحضر غیرهم جازت لانهم صالحون للامامة و
كره ان یصلی الظهر ذكره بوجهها اى الجمعة بمصر اعم من السلطان فلیس معذور او مسافر والله اعلم
فانهم الجمعة كان سقطها بفعله فلیس معذور وانما كره لما فیه من الاخلال فی الجمعة لانها جامعة للجماعات كذا فی
الكافی وهذا الجمعة علیهم ولو صلوا الجماعة لانه تجمع ضرائطه ومنه یعلم كراهة ظهر المعذور یوم الجمعة وكره

فرغ يوم الجمعة عن المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة من الافضل فان ندم وارادان يحضرها وسعى اليه والامام فيها
اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليه سواء ادركها اولا وقالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه
بعد تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالمعذور بعد قراغ الامام ولنا ان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزله منزلتها في حق
انتقاض الظهر احتياطا بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعي اليها ولا يعتد اه ومدركها في التشهد او سجود السهو يتمها لانه
من ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادركه وبنى عليه الجمعة عندهما لقوله صلعم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقال
محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لا يستخلف الامام للخطبة اصلا والصلوة
ابتداء بعد ان كان الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا وللصلوة ابتداء بل يجوز بعد ما احدث الامام وهذا معترض قال في النهاية في كتاب ادب
القاضي بخلاف الامام المأمور باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف دلالة وقد قال
شرطه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف الفوات لتوقته بوقت يفوت الاداء بانقضائه فكان الامر من الخليفة
اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذلك الغير سمع الخطبة لانها من شرائط افتتاح الجمعة وهي هنا الجمعة والامامة
بعدها من اعمال السلطان كالقضاء فلم يجز لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وكيفية ما قال الشيخ ابو المعين في شرح
الجامع الكبير لا يجوز الاستخلاف للقاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد القضاء منه بالاذن فيتوقف على ما لم
يؤذن به على ما كان قبل الاذن ولا يجوز الاستخلاف بعدها فوض السلطان اليه لانه ملك ذلك باذن السلطان فملك القضاء
بنفسه فالنائب اعتبر بهذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير لان المنافع تحدث على ملكه
فيملك تمليك ذلك من غيره بلا متمزق بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وعرف بهذا
من هذا وقال الواحد من قام مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه وقام مقام غيره لنفسه كان له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه
ما بينا فان قيل لم لا يجوز خطابة النائب بحضور الاصيل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب في فرق الوكيل عند حضور القاضي
والموكل عند عدم الاذن قلنا لان المدار هو حضور الرأي فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة اذ لا مدخل للرأي في اقامتها الا
اذا اذن اي لا يجوز استخلافه لهما الا اذا كان مأذونا من السلطان بالاستخلاف في الجمعة ذلك وهذا على مذهب حنيفة فان الناس
عندنا مأمورون بالاذان الاول وجب السعي وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا
البيع وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عم والاول اصح لانه لو تربص عند الاذان الثاني يتمكن من السنة
قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوات الجمعة ثم بقي وحرم البيع وان قال في الهداية وجوب السعي وحرمة البيع
لان البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في كتب الزوائد والاصول وبهذا ورد بعض الشراح لفظ الكراهة بدل
الحرمة وبخروج الامام اي بصعوده الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى اتمام الصلوة ثم نقل الى اتمام الخطبة كما قال في النهاية
لما مرّ في المحيط وغاية البيان انهما يكرهان من حين يخرج الامام الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت

سنة الجمعة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها اخرى ركعة وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا ابتدأ على المنبر
اذن بين يديه وسن ان يخطب خطبتين بينهما جلسة خفيفة لانه المتوارث واقيم بعد تمامها الا ينبغي ان يصلي
غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن السلطان
وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة لا يكره السفر يومها اذا خرج من عمران البلد قبل خروج الوقت اي وقت الظهر لان الجمعة
انما يجب في آخر الوقت وهو مسافر فيه القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث ثم يوم الجمعة يلزمه الجمعة وان نوى
ان يخرج في ذلك اليوم قبل الوقت او بعده لا جمعة عليه لانه في الاول صار كواحد من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني لم يصر
واذا قدم المسافر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما قال في فتاوى قاضي خان وكل بلدة فتحت بالسيف
عنوة يخطب الخطيب على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعتم عن الاسلام فذلك باق في ايدي المسلمين يقاتلونكم
حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب الخطيب بلا سيف ومدينة الرسول لم تفتح بالسيف
فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطبون بالسيف كذا في التاتارخانية

باب العيدين

تجب صلوتهما على من تجب عليه الجمعة بشرائطها وجوبها رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح وما نقل عنه رواية انه قال عيدان اجتمعا في
يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاول بان وجوبها ثبت بالسنة سوى الخطبة فانها ليست من شرائط
العيدين بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا توجد بدونها بخلاف العيد وبانها في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف
ولو قدمها يعني في العيد جاز ولا يعاد الخطبة بعد الصلوة كذا في العناية وتقدم على صلوة الجنازة اذا اجتمعتا وان كان الكسوف
بخلافه وتقدم صلوة الجنازة على الخطبة كذا في القنية وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والسواك والاغتسال
والتطيب ولبس احسن الثياب لانه عم كان يفعل كذا في يوم الاضحى يرجع فيأكل من اضحيته واداء الفطرة ثم الخروج الى
الجبانة لقوله صلعم اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم وفي التعجيل تفريغ قلب الفقير للصلوة والخروج اليها سنة وان
وسعهم المسجد ولا بأس باخراج المنبر اليها في زماننا كذا في الاختيار ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لهما ولا يتنفل قبلها قال الشيخ ابو جعفر
انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات ولا يتنفل قبل صلوتها لانه صلعم لم يفعل مع حرصه على الصلوة
ولو جاز لفعل قبلها الجوان ووقتها من ارتفاع الشمس الى الزوال لانه صلعم كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين
وروى ان قوما شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال فامر صلعم بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال
لما اخر يصلي بهم الامام ركعتين مكبرا للتحريمة قبل تكبيرات زوائد هي ثلاث في كل ركعة ويوالي بين القرائتين يعني ان الامام
يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلاثا ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة
وسورة اولا ثم يكبر ثلاثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله صلعم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر
منها تكبيرات الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم وبالولاء يشتبه على

من كان بعيدا ويخطب بعدها خطبتين لا انه م فعل كذا لا كالجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها
والشرط يتقدم يعلم فيها احكام الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق ان المندوب اداء الفطرة قبل الخروج
الى الجبانة واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست الا بعد الخروج الى الجبانة الصلوة تنافي ذلك الاتيان قلنا ان مشروعية
تقديم الفطرة على الخروج لا ينافي جواز تاخيرها عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية ادائها فيفيد التعليم
بالنظر اليهم فاتت من الامام لا يقضي يعني ان الامام صلاها مع الجماعة وفاتته بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده
لانها بصفة كونها صلوة العيد لم تعرف قربة الا بشرايط لا تتم بالمنفرد وتؤخر بعذر الى الغد اي تؤخر صلوة عيد الفطر
الى الغد اذا منع من ادائها عذر بان غم عليهم الهلال وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن
جمع الناس قبل الزوال او صلاها في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال فقط اي لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها
ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روينا من تاخيره عليه الصلوة والسلام الى الغد ولم يرد تاخيره الى ما بعد الغد
فبقي على الاصل والاحكام المذكورة في الفطر هي الاحكام في الاضحى لكن هنا اي الاضحى جاز تاخيرها اي الصلوة الى ثالث
ايام النحر بلا عذر بكراهة وجاز تاخيرها الى الثالث به اي العذر بدونها اي الكراهة فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز
ما دام وقتها باقيا ولا تجوز بعد خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا لنفي الكراهة وفي الفطر للجواز حتى لو اخرها الى الغد بلا
عذر لم يجز ولكن فيه ندب تاخير الاكل عنها اي الصلوة بخلاف الفطر وفيه يكبر بصفة الجهر في الطريق بخلاف الفطر
وفيه يعلم الامام في الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتعريف وهو ان يجمع الناس يوم عرفة في موضع تشبها
بالواقفين في عرفات ليس بشيء وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول انه لا يكره والصحيح هو الاول ويجب تكبير التشريق
لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل التكبير فالاضافة للبيان فقيل
التسمية بتكبير التشريق وقعت على قولهما لانه يشمل التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده كما سياتي ويمكن ان يقال
باعتبار التغليب اخذا سمي ايام التشريق هي الثلثة بعد يوم النحر وايام النحر هي يوم العيد ويومان بعده فالاول من الاربعة
نحر فقط والرابع تشريق فقط والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله
اكبر ولله الحمد واصل ذلك ما روي ان جبرائيل عم لما جاء بالفداء على ابراهيم خاف العجلة بالذبح على ابراهيم فقال الله
اكبر الله اكبر فلما راه ابراهيم عم قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسماعيل بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد فبقي في الاضحى
واجبا مرة بان يقول ما نقلناه من اوله الى اخره مرة وهو احتراز عن قول الشافعي فان التكبير عنده ثلث مرات
الله اكبر ولا يزيد عليها ولا في التهليل بعده قوله من فجر يوم عرفة بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة
عليه الى عصر العيد فتكون التكبير عقيب ثمان صلوات فور متعلق بيجب اي عقيب فرض بلا فصل يمنع البناء
تخرج بالفرض النوافل وصلوة العيد ادي فرض به القضاء اذ لا تكبير فيه بجماعة مستحبة تخرج به جماعة النساء

اذا لم يكن معهن رجل اذ لا تكبير فيها بمصر على امام مقيم فلا يجب على المنفرد ولا امام مسافر او امرأة او في اهل القرى
والمفاوز وعلى مقتد مسافر او قروي او امرأة وقالا يجب التكبير فور كل فرض مطلقا اي سواء ادي بالجماعة او كان
المصلي رجلا او امرأة مسافرا او مقيما في المصر او القرى الى عصر اليوم الخامس من يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة
الذي هو تشريق ولا يخرج به اي بالتكبير الى هذا الوقت وعدم الانتصار الى عصر العيد يعمل الا انه احتياط في باب
العبادات ولا يتركه المؤتم وان تركه الامام لانه يؤدي بعد الصلوة لا فيها فلم يكن الامام حتما كسجدة التلاوة في
سجود السهو لانه يؤدي في الصلوة ويكبر المسبوق لانه مقتد بتحريمة لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء اي قضاء
ما فاته وحينئذ يعلم حال اللاحق لانه خلف الامام بالتمام **باب صلوة الكسوف** امام الجمعة او مامور
السلطان يصلي اي امر السلطان ان يصلي بهذه الصلوة يصلي بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل اي على هيئة النفل
بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع في كل ركعة وعند الشافعي بركوعين فيه ويطول الامام القراءة فيهما
اي الركعتين ويدعو بعدهما حتى تنجلي الشمس وان لم يحضر اي الامام والمامور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح
الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي خوف الغالب من العدو **باب الاستسقاء** لا جماعة فيه ولا خطبة
بل هو دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال
السماء اي الغيث فان صلوا فرادى جاز ولا يقلب فيه رداءه قال محمد يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف
روايتان وكيفيته قلبه انه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا اي جبة يجعل الايمن
ايسر والايسر ايمن ولا يحضر ذمي لانه لاستنزال الرحمة وانما تنزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام
متتابعات لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ويخرجون مشاة في ثياب خلق غسيلة او مرقعة متذللين متواضعين
خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم ولم يذكر الصلوة فيه قال في التحفة لا صلوة
في الاستسقاء في ظاهر الرواية **باب صلوة الخوف** لم يجوزها ابو يوسف بعده صلعم لانها انما شرعت بخلاف
القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبي عم وهذا المعنى انعدم بعده وجوزناها لان الصحابة اقاموها
بعده صلعم وسبب الخوف وهو تحققه بعده ايضا فاذا اشتد من عدو او سبع فانه اشارة الى ان لا
من ان الخوف الذي يكون الصلوة على الوجه الذي اذا كان العدو بقرب منهم بطريق الكيفية وعيانا بلا شبهة فاما
اذا لم يقرب منهم او ظنوا عدوا بانه راو سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف فظهر غيره لا تجزيهم صلوتهم
جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او في الفجر او الجمعة او العيدين وصلى ركعتين
لو كان مقيما او في غير الثنائي وهكذا قال ليتناول صلوة المغرب فانه حكمه كحكم الرباعي ومضت الى العدو وجاءت الاخرى
وصلى بهم ما بقي من ركعتين في الرباعي وركعة في الثنائي وسلم الامام وحده وذهبت اي هذه الطائفة اليهم

الى العدو وجاءت الطائفة الاولى واتموا صلاتهم بلا قراءة وسلموا لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام ثم جاءت الاخرى
واتموا صلاتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى جهة قدرتهم فان قدروا على
توجه القبلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون وبه علم انه لا تفسد صلاتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل
كثير

باب الصلاة في الكعبة

صح فيها النفل وكذا الفرض خلافا للشافعي منفردا او جماعة وان اختلفت و
جوههم الا ان يكون ظهره الى وجه الامام فانها لا تجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا ان تحلقوا اي مع
صلاتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام مستقبلا بوجهه اليه اقتدوا من الجوانب لو بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام
جاز اقتداؤه الا من في جانبه لتقدمه على الامام بخلاف من في جانب اخر لانه خلف الامام حكما فلا يعتبر القرب اليها اقتدوا من
خارج بامام فيها والباب مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوفه الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب في سائر المساجد
وكره الصلاة فوقها لانه وان جازت لانه يتنافى تعظيمها

باب سجود السهو والشك

يجب اي السجود وقيل سن
والصحيح الاول بعد تسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ظهير الدين المرغيناني او تسليمة اختاره صاحب
الكافي وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهرزاده وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم
تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء رضوان الله تعالى عليهم اجمعين والاخذ
برواية صحابة لانه اقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى والرواية الاخرى عائشة وسهيل بن سعد وعائشة
كانت في صف النساء وسهيل بن سعد كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عم كان يسلم الثانية اخفض
من الاولى هذا هو المعتمد في الكتب المشهورة وسوق كلام الزيلعي يدل على ان القول للامام الاعظم وفي المجتبى الثاني
اكثر والاولى اليهما ما وجدته في كتاب الا ما نقله صاحب معراج الدراية فيحمل على كونه ما نقل له بناء ما في المجتبى
للمنفرد تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم ثنتين ربما يشتغل بعض الجماعة بمنافي الصلاة سجدتان فاعل يجب
وتشهد وسلام تبعا وسببه ترك واجب سهوا اذ في العمد يأثم ولا يجب سجدة كركوعين قبل القراءة فان تقديمها على الركوع
واجب لا فرض لما قال الزيلعي واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ففرض كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلاة
بما لا مزيد عليه وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قيل بحرف والصحيح بعد ما يؤدى فيه ركن وركوعين فان
الاقتصار على الواحد واجب ففي الزيادة عليه تركه والجهر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز به
الصلاة في الفصلين وترك القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة في باب صفة الصلاة وان تكرر اي ترك الواجب يعني
يجب سجدة سهو واحدة على تقدير تكرر ترك الواجب على منفرد متعلق بيجب وعلى مقتد بسهو امامه ان سجد امامه
وان لم يسجد لم يسجد المؤتم كذلك تكبير التشريق ثم بين انه لا بسهوه اي لا يجب على المقتدي بسهوه اذ لو سجد وحده
خالف امامه وان سجد معه الامام انقلب الامامة اقتداء ويصلي على النبي في التشهد الثاني والاحوط التصلية فيهما اي

التشهد

التشهدين كذا في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان سها فيما فات عنه ثم يقضي مافات والاولى ان لا يقدم
قبل سجود الامام ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ليسجد معه ان لم يقيد الركعة بالسجود وان قيدها بالسجدة ولو
سهى فيه اي فيما يقضي سجد ثانيا لسهوه كذا اللاحق يجب عليه سجود السهو بسهو امامه بان سهى حال
نوم المقتدي او ذهابه الى الوضوء لانه بمنزلة المقتدي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع او الثلاث في الفرض
احترز به عن النفل لان القعدة الاولى فيه كالقعدة الثانية في الفرض ثم بعد انتهائه الى الثالثة وان لم يستو قائما وذكره
اي القعود الاول وهو اليه اي القعود اقرب بان لم يرفع ركبتيه عاد ولا يسجد ان اقام وسجد للسهو وقيل يعود الى القعود
ما لم يستقم قائما وهو الاصح كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخير فيما قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية
والثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلاته وامكنه ذلك لان ما دون الركعة بمحل الرفض وسجد
للسهو لانه اخر فرضا وان سجد بطل فرضه بتقييده بالسجدة صار فرضه نفلا وبضم الركعة السادسة ان شاء فانها
لا تنقلب نفلا بشروعه فيه فلم يجب عليه اتمامه وفي الثنائي العصر ربعا لا يحتاج الى الضم اذ الركعات الثلث بضم الرابعة
اليها تحولت الى النفل فحصلت الصلاة النافلة وفي الثنائي الفجر ثلثا وبعد الفجر لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان التنفل
بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه وان قعد الاخير عطف على قوله وان سهى عن الاخير ثم قام ساهيا ولم يسلم عاد
وسلم الا انه يسجد للخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية فيتم فرضه لوجود القعود الاخير وبضم سادسة في الرباعية
ليخلو منها شاء كما قال في الاول مع انه لو قطع لا قضاء في الصورتين لانه ضم السادسة ههنا اكد من ضمها ثمة لكون الفرض
قد تم ههنا لكن بتأخير السلام يجب سجود السهو فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب و
لو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويتشهد للركعتين ويسجد
للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية لم تبق ليحتاج الى تدارك نقصانها ولو عصرا اشار الى ما قبله لا يضم
في العصر لكراهة التنفل بعدها وقيل يضم لان النهي عن التنفل بعد العصر للقصد فلا يكره بدونه وهو
الاصح كذا قال الزيلعي ويضم خامسة في الثنائي ليصير الركعتان في الصورتين نفلا وان لم يتنفل باقل من سنة الظهر والعشاء
والمغرب لان مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على السنن كانت بتحريمة مبتدأة وسجد عطف على قوله ويضم للسهو لتأخير السلام
ومقتد به فيهما اي الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاهما تبعية الامام وقضاهما ان افسد اي شرع في بعد الفجر
العصر كلما لا يضم رابعة لكراهة التنفل بعدهما كراهة مطلقا وفي العصر يكره بعد ما اشتغل بالنفل لا قبله مطلقا
لا مزيح عن بيان حال الفرض بالتنفل الى السهو القعود زاد بيان النفل فيه فقال ترك القعدة الاولى في النفل
سهوا سجد ولم يفسد وهو قول محمد في رواية عن محمد في المختصر لا يفسد ويجب سجدتا السهو
بتركها ساهيا لانه التطوع شرع ركعتين شرع اربعا بعد ادرك القعدة الى الشفع الثاني امكنه ان

يجعل الكل صلوة واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يترك الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في الظهر مثلا
صلوة الفجر لانما شرعت ركعتين لا غير وبهذا الشرح الثاني لا يصير الكل صلوة واحدة وبهذا القيد دخلت القعدة الاخيرة
ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض فرض واذا لم يكن القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة فيهما
صارت الصلوة من ذوات الاربع ثم يكن القعدة الاولى للختم فلم تبق فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية تشفع
ركعتين وسجود سهو لا ينوب لا يصلي بهذه التحريمة صلوة بلا تجديد تحريمة لان سجود السهو وقع في خلال الصلوة
وقد بني عليها لبقاء التحريمة وذلك اعاده اي سجد للسهو لانه ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به
سلم من عليه السهو يخرجه من خروجا لا قطعا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا
بنية الاقامة ان سجد بعده للسهو يصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام المذكور وسلامه اي سلام
من عليه السهو للقطوع اي بنية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغيير المشروع فتلغو كما لو نوى الظهر ستا بل عليه
ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود
السهو يؤتى به في حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام مالم يتحول عن القبلة
او يتكلم فانهما يبطلان التحريمة وقيل لا يبطل بالتحول مالم يتكلم ولم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم
او يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في النهاية مصلي الظهر سلم على الركعتين يتوهم الاتمام
اي يتوهم انه اتمها اي اتم الظهر اربعا وسجد للسهو … انه لم فعل كذا بخلاف ما لو سلم على ظن انه مسافر
او انها الجمعة او كان المصلي قريب العهد بالاسلام فظن ان الظهر فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح
حيث تبطل صلوته في جميع هذه الصور لانه سلم عامدا لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين منكر من ليس الشك عادته
وقع في عبارة الفقهاء وشك اول مرة قال في الكافي معناه ان الشك ليس بعادة له لا انه لم يشك في عمره قط انه كم صلى متعلق
بشك استأنف وان كثر الشك عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعد في كل ما ظنه فرضها اي الصلوة شك
فيها اي صلوته فتفكر في ذلك اي في الشك ان طال تفكره قدر ما يمكنه اداء ركن من اركان الصلوة وجب السجود عليه
وان لم يكن طال تفكره في ذلك القدر بل كان دونه لا يجب السجدة لان الفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر
القليل مما لا يمكن الاحتراز عنه فجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء **باب سجود التلاوة** يجب هو سجدة عند
ابي يوسف وفي رواية عن الامام وندب عند محمد وفي رواية عنه كذا في العناية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك السجدة
تسبيح السجود يعني سبحان ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت بين تكبيرتين متعلق بسجدة بلا رفع يد
يعني ان من اراد سجودها كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو المروي عن
ابن مسعود ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو يستدعي سبق التحريمة وهي منعدمة ههنا على من تلا آية متعلق

بيجب وقد بالفارسية ذكره قاضي خان من الاربع العشرة المعروفة وهي في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل
ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم والانشقاق واقرأ ومن بيانه لمن في قوله
على من تلا يعني اذا تلا آية السجدة من يلزمه الصلوة اداء او قضاء وجب عليه السجود فيجب على الاصم اذا تلا لانه
اهل للاداء والقضاء والجنب والمحدث والسكران اذا تلوا لانهم اهل القضاء لا على الكافر والمجنون والصبي والحائض والنفساء
لانهم ليسوا اهلا لها او سمعها عطف على قوله تلا آية وان لم يقصد اي السماع منهم او لم يفهم اذا اخبر انه قرأ آية سجدة
ذكره قاضي خان ممن ذكر متعلق بسمعها … الاصم … وسمع من النائم قال قاضي خان وان سمعها من نائم
اختلفوا فيه والصحيح الوجوب لا على من سمعها من الطير والمجنون المطبق والصبي والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة
فالقراءة منهم ليست قراءة ولا سجود لهم اصلا اما الثلاثة الاولى فظاهر واما الرابع فلان المؤتم محجور عن القراءة لنفاذ تصرف
الامام وتصرف المحجور لا حكم له بخلاف الجنب والحائض … لانهم منهيون والنهي غير الحجر كذا في الحقائق اي شرح الكنز للنسفي
من المؤتم كسمعه من المجنون والطير والصبي لا يوجب شيئا وقال قاضي خان يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرأ آية السجدة
او سمعها ممن يجب عليه الصلوة اولا يجب كحائض او نفساء او جنون وكفر وصغر وبينهما تنافي … في حق المجنون افاده وجه
التوفيق ان مراد قاضي خان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص بالمجنون المطبق يؤيده ما نقله الزاهدي
عن النوادر ان المجنون اذا افاق … يوما وليلة او اقل تلزمه تلاها او سمعها فالتحقيق ان المجنون على ثلث مراتب
… غير مطبق وهو الذي يكون … ذلك لكنه قد يزول … مطبق وهو الذي لا يزول …
بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلث مراتب احدها من يلزمه مطلقا … سماعها منه على غيره سجدة وهو المجنون
الناقص وهو المذكور في النوادر وثانيها من لا يلزم بتلاوته عليه سجدة لكن يلزم بسماعها منه على غيره وهو المجنون الكامل
الغير المطبق وهو الذي ذكره قاضي خان وثالثها من لا يلزم بتلاوته شيء لا عليه ولا على غيره بالسماع منه وهو الذي ذكره
صاحب التلخيص هذا ما استخرج من كلام … العلامة … والله المرجع والمآب ويؤدى
اي سجدة التلاوة بركوع وسجود غير ركوع الصلوة وسجودها كما … في الصلوة لها اي للتلاوة ويؤدى
بركوع الصلوة اذا كان الركوع على الفور اي عقيب قراءة آية ان نواه اي كون الركوع لسجود التلاوة ويؤدى ايضا
بسجودها اي الصلوة كذلك اي على الفور وان لم ينو بعد ان تلاها في صلوته … نقول لان المقصود
السجدة اظهار الخشوع وذلك يحصل بالركوع ايضا ويتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل وجه كذا
في المحيط وقال في الخلاصة اجمعوا ان سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع
قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده لا بد للركوع من النية حتى ينوب عن التلاوة … سمع المؤتم تلاوة
الامام وان لم يسمع لالتزامه متابعته ولو تلا المؤتم لم يسجد اي الامام والمؤتم لما عرفت ان المؤتم محجور ولا حكم لفعله

اصلاً اي لا في الصلوة ولا بعدها لأن الخارج من الصلوة اذا سمع من المؤتم فهذه يجب عليه لان الحجر ثبت في حق المصلين

فلا يعدوهم وان سمع المصلي الآية من غيره لم يسجد فيها لانها ليست بصلاتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال الصلوة بل

يسجد بعدها اي الصلوة لتحقق سببها ولو سجد فيها لم يجز لانه منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة

كاملة بسبب خارج الصلوة فلو اداها فيها يقع ناقصاً فلا يخرج به من العهدة بل اعاده اي السجود دونها اي الصلوة لانه مجرد السجدة

لا ينافي احرام الصلوة سمع رجل من امام ليس معه في الصلوة ولم يأتم به اصلاً وائتم في ركعة اخرى سجد خارجها اي خارج الصلوة

لوجود السبب وعدم المانع وان ائتم فيها اي في الركعة التي سمعها فيها قبل سجود امامه سجد مع امامه لانه لو لم يكن سمعها يسجد معه

ثم من قرأها ... ولو ائتم فيها بعده اي بعد سجود امامه لا يسجد مطلقاً اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركاً لها بادراك تلك

الركعة وسجدة تلاوة يحلها الصلوة لا يقضى خارجها لانها صلاتية ولها مزية الصلوة فلا يتأدى بالناقص ... والسجدة وجبت

في الصلوة ... اذا سمع المصلي ممن ليس ... او سمع من امامه وائتم به في ركعة اخرى ...

خارجها اي الصلوة فان لم يسجد فيها سجدة اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجبت في الصلوة وان لم يسجد اولاً كفته واحدة

لان الصلاتية استتبعت غيرها ... كرر ... في مجلس ... كفته واحدة سواء اقرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد

ثم قرأها في ذلك المجلس ... فان تكرارها فيها يوجب سجدتين ... او تبدلها اي قرأة بعد الآية الاولى آية اخرى في مجلس

لم يكفه واحدة بل وجب سجدتان الاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعاً للحرج ... الحكم وهو اليق بالعبادات

للاحتياط والثاني بالعقوبات ... وامكان التداخل عند اتحاد المجلس ... جامعاً للمتفرقات فاذا اختلف

عاد الحكم الى الاصل ... والانتقال من غصن الى غصن يتبدل لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع حكماً بخلاف

زوايا المسجد ... فانها في حكم مكان واحد ... القليل ... حيث كفته سجدة

واحدة ... اذ ... ثلاث ... فانه ... او ...

وشرب جرعة ... والركوع والنزول ... ما اذا تلا الآية ...

اخرى ... السجدة ... الدابة

... الدابة ... غير مصلي ... حرمة الصلوة

يجعل الامكنة كمكان واحد ... صلوته اذا اختلف المكان ... فكذا ركعة وركعتين لا يبدل

كره ذلك ... سجدة وان لم يكن في الصلوة ... قال الله تعالى وخروا له سجداً

لو كرر المصلي في ركعة ... سجدة واحدة ... ركعتين ... ابو يوسف ... مجلس

السامع لا التالي يوجب سجدة اخرى ... السامع ... يوجب سجدة اخرى على السامع ولا يرتفع

السامع ... قبل التالي لانه كالامام وكره قرأة امام ... وكره للامام ان يقرأها في صلوة يخافت فيها لانه يؤدي الى

لا تقوم ... السجدة حتى ... وشمائلهم للسجود ...

... الامر على القدم ... في مكانه على ... ويكره ... الآية ... قرأة الباقي ... يوهم ... القرآن ...

السجدة عليه ... الاكراه ... التفضيل ... عن السامع ... عليه ... القيام ثم السجود ...

عن عائشة ... اكمل **باب الجنائز** جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير ... ندبه ...

حضرة الموت الى القبلة على شقه الايمن اعتباراً بحال الوضع في القبر ... عليه ... والمتعارف ...

... الروح والاول ... القبلة ...

الاولى ... الثالثة ... او يقعد ... تحت ... عيناه ...

... حضر ... موته ... تجهيزه ...

الوتر ... الوتر ... القبلة ...

لغير ... ولا ...

في ... الغسل ... الوضوء ...

... يغسل ... الماء ...

... الميت ... يمسح ... الغاسل الميت ...

... بطنه ... يغسل ... الغسل ...

... ولا ... شعره ...

... الكفن ... سجد ... السجود ...

... على ... الكفن ...

الماء على الميت ... يغسل ... الكفن ... ازار وقميص

ولفافة ... الازار واللفافة من القرن الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين ...

... ولها اي المرأة درع ... فوق القميص وازار وخمار

وهو ما يستر به المرأة رأسها ولفافة وخرقة لربط ثديها ... ازار ولفافة ... والازار واللفافة

وخمار وخرقة ... الثوب ... والتكفين ... اللفافة ... الازار ...

ويوضع على الازار ... اللفافة ... المرأة ...

صغيرتين على صدرها ... فوق الدرع ... فوق الدرع تحت اللفافة ...

الكفن ... النسل ... الكفن ... والكتان ...

بالحرير ... الزوج ... الوجوب عليه ...

الدرع ... جيبه ... جيبه ... الكفن ...

... العرب ...

فان لم يوجد من يجب عليه نفقته فهو في بيت المال وصلوته فرض كفاية اراد اذا ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلي على كل
مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا في الحرب هذا القيد اشارة الى ما ذكره في الكافي ان اهل البغي اذا قتلوا بعد ما وضع
الحرب اوزارها يصلي عليهم وكذا قطاع الطريق ان اخذهم الامام ثم قتلهم يصلي عليهم كذا في الظهيرية المربطا بالسلاح لا يصلي
عليه اذا قتل في الحالة وان غسل لما قلنا نغترض يصلي عليه لا على قاتل احد ابويه زجرا له وهي اي صلوته اربع تكبيرات برفع
يديه في الاولى فقط وعند الشافعي في كلها وثنا بعدها اي بعد الاولى كما في سائر الصلوة وصلوة على النبي ثم بعد ثانيته كما
يصلي في سائر الصلوة بعد التشهد ودعا بعد الثالثة الدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا و
صغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وتسليمتين
بعد الرابعة وعند الشافعي بسلم واحدة يبتدأ بها من يمينه ويختمها في يساره حدوا وجهه لا قرأة فيها وعند الشافعي يقرأ
الفاتحة ولا تشهد ولو كبر الامام خمسا لم يتبع لانه منسوخ لا يستغفر للصبي في التكبير الثالث للصبي ومجنون اذ لا ذنب
لهما بل يقول بعد الدعاء بالدعوة للبالغين اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا وضعه
بابقا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة ويقوم الامام بازاء صدر الميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى لانه
موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى الشفاعة لايمانه الجنائز اذا اجتمعت قال فرادا بالصلوة اولى
ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم وان اراد يجمع بها اي الصلوة يضع الصلوة على الجموع مرة جعلها اي الجنائز صفا طولانيا مما يلي
القبلة بحيث يكون صدر كل قدام الامام وراعى الترتيب بان الرجال فيما يلي الامام ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء الصبي الحر يقدم
على العبد والعبد على المرأة ثم اختلفوا في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل راس الثاني اسفل
من راس الاول يوضعون هكذا درجات وهو رواية عن ابي حنيفة لان النبي وصاحبيه دفنوا هكذا والاولى ان يوضع راس كل
بحذاء راس صاحبه في الاصل الحقه حاصل دون الصلوة تعليمهم سبق للمصلي تكبيرة فصاعدا من الامام او تكبيرتين ينتظر تكبيرة الامام
فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا يتصور ولا ينتظر الحاضر
في التحريمة يعني لو كان حاضرا ولم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة فاتته الصلوة
عندهما خلافا لابي يوسف فانه يكبر واحدة واذا سلم الامام الرابعة والصحيح قولهما فيقضي ثلث تكبيرات ثم لو كان حاضرا فلو
ولم يكبر حتى كبر الامام الرابعة والصحيح قولهما اذ لا وجه ان يكبر وحده لان كل تكبيرة منها كركعة من سائر الصلوة و
الامام لا يكبر بعده لينابعه والاصل في الجنائز عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر
عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا في البدائع الاولى بالامامة السلطان او نائبه والامير البلد
وقال ابو يوسف ولي الميت اولى لنا ما روي ان الحسين بن علي رضي الله عنه لما مات الحسن رضي الله عنه قدم سعيد بن العاص فقال
لولا السنة ما قدمتك وكان سعيد والي المدينة يومئذ فالقاضي فامام الحي فالولي كالحر بالذكر الاولى وليا لان اوفر

لان التقديم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره ثم يقول الولي يتناول الولي السلطان وغيره لغير حقهما اي في الصلوة
فان صلى غيره اي غير الاولى يعيدها اي الاولى ان شاء لتفرد الغير حقه وان صلى الاولى لا يصلي غيره بعده
لان الفرض يتادى بالاولى والتنفل بها غير مشروع وان دفن بلا صلوة تصلى على قبره ما لم يظن تفسخه والمعتبر
فيه اكبر الراي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والجثة وقيل قدر ثلثة ايام ولم يجز صلوتهم
راكبا استحسانا يعني مع القدرة على النزول وان صلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس ان يجوز لانه
دعاء وكرهت في مسجد جامع وهي كراهة تحريمية في رواية وتنزيهية في اخرى اما المسجد المبني لصلوة الجنازة فلا يكره فيه
واختلفوا في الخارج بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث ولان المسجد للمكتوبات لا لصلوة الجنازة وقد
فمات ان استهل الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحريك عضو سمي وغسل وصلي عليه والا لا وان لم
يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج في خرقة ودفن ولم يصل عليه كصبي سبي باحد ابويه ولو سبي بدونه او اسلم
هو او صبي صلي عليه لانه مسلم حكما لا كافر مات ابدا لانه او حرا يغسله وليه المسلم عن موالاه او اقاربه لا الا المسلم اي
لا غسل كغسل المسلم ويلف في خرقة ويدفن في حفرة يحمل الجنازة يوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمنى كذا
اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها بلا خبب اي يمشون بها اسرع من المشي بلا عدو
وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف لتقدم من يتبع الجنازة فلا يجلس حتى يوضع وندب المشي خلفها لما روينا
ولتقدم الجنازة متبوعة ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حملها ان احتيج اليه ويلحد القبر ولا يشق
لتقدم اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد ويفرش فيه التراب
ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اي وضعناك ملتبسا باسم الله وعلى ملة رسول الله اي سلمناك على ملته ثم و
يوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي وتحل العقدة التي على الكفن لخوف الانتشار لتقدم امر بالامن من الانتشار
ويسوى اللبن والقصب لا الخشب والاجر وجوزه في ارض رخوة كما في الكافي ويسجى قبرها لا قبره لانه حال
بخلافهم ويهال التراب عليه للتوارث ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص للنهي عنهما ولا يخرج الميت منه اي القبر الا ان يكون
الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلبها المالك كما في الكافي بحري مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى في البحر كذا
في الظهيرية ماتت حاملا وولدها حي يشق بطنها من جنبها الايسر ويخرج ولدها كذا في الكافية وفيها ايضا ويستحب في
القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا بأس
وكذا لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر اخر لا بأس به ولا يكره عظام اليهود ولو اذا وجدت قبورهم و
يكره القعود على القبور ووطء الشيء والحشيش في المقبرة وقطع اليابس باب الشهيد سمي به لانه مشهود
له بالجنة بالنص ولان الملائكة يشهدون موته اكراما او لانه حي عند الله تعالى حاضر اعلم ان الاصل في هذا الباب

شهداء احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث
ولهم ما يشاركهم بالحق بهم في عدم الغسل ومن لم يشاركهم ولكنه قتل ظلما او مات حريقا او غريقا او مبطونا فانهم شهداء
الشهيد مع انهم يغسلون مادهم شهداء على ما اشار رسول الله اليه ايام الايوى ان عمر وعليا رضي الله عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن غسلا
وكان شهيدين لقد لهم كذا في الفتح والمقصود ههنا تعريف شهيد من حيث شهداء احد رضوان الله عليهم اجمعين في ترك الغسل
ولهذا قال رحمه الله فان اعترض عنه وجب غسله الغسل كالجنب والحايض والنفساء بالغ اعترض عنه الصبي قتيل ظلما
اعترض عنه وجب قتل عمدا او قصاصا او لم يجب بنفس القتل مال اعترض عنه قتيل وجب به المال وان قتال بنفس القتل لان
الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان المال واجب لم يجب بنفس القتل بل بسقوط القصاص من جهة
بشبهة تسرع الابوة ولم يرتث على البناء المقصود بقال ارتث الجريح اى حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في
الشرع ان يرتفق بشئ من مرافق الحيوة اذ بيت لحكم من احكام الاحياء كما سياتي بيانه سواء قتله باغ او حربي
او قطاع الطريق ولو بغير الة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد فانه لم يعرف ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح فمنهم من دمغ راسه بالحجر
ومنهم من قتل بالعصى وقد عمهم رسول الله في الامر بترك الغسل او قتله غيرهم بما اى بالة جارحة واسم قتله سهم غير فارح او فارع
الطريق وسما قتله ذي بجارحة ظاهر ايكون شهيدا او وجد عطف على قتله ظاهرا جرحا بنا في معركة اى معركة الباغي او ذوه والحراد
لعلمه انه قتيل لا يحد فتنعا لله فيزع عنه غير الصالح للكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف فانها تنزع ويزاد ان نقص ومن
ويقص ان زاد ليتم الكفن ولا يغسل للنهي عنه كما مر ويصلى عليه الا ما الولي لعلى وبدنه بعده لانه في حق شهداء احد وقد مر
ذي رغم لهم والشافعي الغائي في الصلاة فيغسل من وجد قتيلا في مصرها اى في موضع يجب اذا وجد فيه اى القتيل القصاص اكثر
عن الجامع والشارح ولم يعلم قاتله قال في الخ الدية ومن وجد قتيلا في المصر لان الواجب فيه القسامة والدية فيخف اثر
الظلم الا اذا علم انه قتيل بحديدة ظلما لان الواجب فيها القصاص وفاحد الزيلعي اقول هذه الرواية هي الخلاف ما ذكره في الذخيرة
لان رواية السراج فيها اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم قاتله فقي صورة عدم العلم بالقاتل
اذا علم انه قتيل بالحديدة فقي رواية السراج لا يغسل لانه لا يعرف قتله الله او وجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة
فلعارض العجز عن اقامة القصاص ولا يخرج بهذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل ظاهرة
التخيير فيه او ان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله
لم يغسل عند ابي فقيه الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية فان قلت بالعارض اخرجه عن الشهادة
فقال الحق اخذ بهذه الرواية فقول لو لم ينا مانع في عبارة السراج ولم يتعرض لما ذكره فانهم صححا بان قوله الا
اذا علم انه قتيل بحديدة ظاهر على ما اذا علم قاتله منا وان لفظ الكتاب يشير اليه لانه قال الواجب فيه
فيه القصاص والقصاص يجب بالقتل العمد المعلوم وقال تاج الشريعة صدر الشريعة في شرحه قوله ظلما اى ولم قاتله وفي

في الكتاب حيث قال الهداية اى لانه ظلما اذا كان القاتل معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان يكون معهودا فلا يكون القتل ظلما
واما قوله صاحب الهداية او لا من وجد في المصر قتيلا فمعناه على ما اعترف به صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله
بدليل قوله لان الواجب فيه القسامة والدية والعجب انه يعتبر في الاول قيدا لا يفهمه من الدليل ولا يعتبر في الثاني قيدا يفهم من الدليل
ايضا نعم ان كلام الهداية والذخيرة في المآل واحد ولا اختلاف في روايتهما وبما ذكرنا ثم التخالف والاختلاف ثم
الذخيرة بين ما ذكره الهداية قبل الآن وبين ما ذكر بعده فقد يروا الهادي لى شرح السيل وهو موجب دفع الدخل او قتل بحد
او قصاص فانه يغسل لان هذا القتل ليس بظلم او رجم وارتث بان اكل او شرب او نام او تداوى او اوى خيمة او مضى وقت صلاة
وهو يعقل ويقدر على الاداء مع يجب عليه القضاء بتركه فيكون بذلك من احكام الدنيا او نقل من المعركة الاخرة وهو حي لمحل في
لا يكون القتل منافيا للشهادة فيه ذلك لانه شئ ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الاخرة وهو قول ابي يوسف خلافا
لمحمد ربيع وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الاخرة لا يكون مرتثا بالاجماع او باع او اشترى
او تكلم بكلام كثير وقيل بالكلمة ولهذا كله ينقص معنى الشهادة فيغسل لانه بذلك ايضا صار خلفا في حكم الشهادة ومنا شئ من مرافق
الحيوة فيكون معنى شهداء احد لانهم ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة هذا ان يكون ما ذكر في بيان
الارتثاث موجبا للغسل اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو فيها لا اى لو وجد ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشئ من ذلك كذا
قال الزيلعي ويصلي عليهم عطف على قوله فيغسل من وجد

كتاب الزكوة

عقب الصلاة بالزكوة اقتداء بقوله تعالى
اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وقوله تعالى ويقيمون الصلوة ومما رزقناهم ينفقون تمليك بعض مال جزءا معينا اي ذلك
البعض للشارع قال في الكنز هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه اقول هذا التعريف يتناول مطلق الصدقة ولا
يختص له بالزكوة بخلاف ما اختير هنا فانه قوله معينا للشارع يفيد التخصيص لا التعميم في الصدقة وايضا قال الزيلعي يرد
على الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها او قال تمليك المال على وجه لا يلزم منه لا نقض عنه لان
الزكوة يجب فيها تمليك المال فعلت جزءا لها بلا دليل ذلك قال معناه بلا احتمال في تعيين التمليك كالاباحة فان الكفارة
في نفسها لا يقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان يثبت بقوله تعالى اتوا الزكوة والايتاء قالوا يقتضي التمليك ولا يتادى بالاباحة
حتى لو كفل يتيما فانفق عليه ناويا بالزكوة لا يجزيه بخلاف الكفارة ولو كسا يجزيه لوجود التمليك فقيرا مسلما بالتمليك مسلم
غير هاشمي ولا مولاه احترازا عن الغني والكافر والهاشمي ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سياتي مع
قطع المنفعة عن المالك من كل وجه احترز به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا والى اصوله وان علوا او مكاتبه ودفع احد الزوجين
الى الاخر كما سياتي لله تعالى لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تعالى لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
له الدين وشرط وجوبها العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانه شرط لصحة العبادات والحرية لتحقق
التمليك لان الرقيق لا يملك يملكه وسببها اي سبب وجوبها الملك التام بان لا يكون يدا فقط كما في مال المكاتب فانه ملكه

الا وحقيقة وقد تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها المذكور وان عدم الكنز شرطا لوجوبها لنصاب اعتبر النصاب
لانه ام قدر السبب فارغ عن الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد فخرج بلا يمنع دين النذر والكفارات ويمنع دين الزكوة
حال بقاء النصاب وكذا بعد استهلاكه لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة ونائبه في الاموال الباطنة وهم الملاك فان الامام
كان يأخذها الى زمان عثمان وهو فوضها الى اربابها في الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها
ولا فرق بين ان يكون الدين بطريق الاصالة او الكفالة يذكره الزيلعي وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكوة الى النذر والكفارة
وسوى الى الهداية وغيرها فكانه سهو من الناسخ الاول وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها وسيأتي بيانه
نام ولو تقديرا النماء اما تحقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارات او تقديري يكون بالتمكن التام من الاستنماء بان يكون
في يده او يد نائبه مال فاذا فقد لم يجب الزكوة فلا تجب تفريع على قوله الملك التام على المكاتب لانه ليس بمالك من
كل وجه بل يدا فقط ومديون للعبد تفريع على قوله فارغ عن الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب فانه اذا كان له
اربع مائة درهم وعليه دين كذلك لا تجب عليه الزكوة ولو كان عليه مائتين يجب زكوة مائتين ولا في دور السكنى تفريع
على قوله والحاجة الاصلية ونحوها كثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهلها والات
المحترفين والاصل في مال الضمار ما تعذر الوصول اليه تفريع على قوله تام ولو تقديرا والضمار مالا تعذر الوصول
اليه مع قيام الملك كالابق والمفقود والمغصوب اذا لم يكن عليه بينة والمال الساقط في البحر والمدفون في مغازة نسي مكانه والمال
اخذه السلطان مصادرة ووديعة نسي المودع ودين جحود لم يكن عليه بينة ثم صارت له بعد سنين
بان اقر عند الناس فانه اذا وصل اليه بعد سنين لا يجب زكوة السنين الماضية لانتفاء النماء ولو تقديرا بخلاف ما على مقر ولو
كان معسرا اذ يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل او مفلسا اي محكما بافلاسه او على جاحد عليه بينة او علمه
قاض فان هذه الاموال اذا وصلت الى مالكها تجب زكوة السنين الماضية ولا يجب في ثياب البذلة دور للسكنى تفريع
ايضا على قوله تام ولو تقديرا ونحوها كثياب البدن التي لا يلبسها واثاث لا يستعمل ودواب لا يركب وعبيد لا يستخدم وكتب العلم
لغير اهلها وكذلك دوم ينو التجارة لانتفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية
الا لاهلها ليس بقيد لها لانه لو لم يكن من اهلها وليست هي للتجارة لا يجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت لعدم النماء وانما
يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة فانه اذا كانت له كتب تساوي مائتي درهم وهو محتاج اليها للتدريس وغيره
يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يكن محتاجا اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وكذلك الات المحترفين و
وجوبها اي وجوب ادائها موسع لان الخطاب بعد قوله تعالى اتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول عن [illegible] ان وجد به فورك
في اخر العمر عند [illegible] انتهى وسيأتي بيانه وشرطه اي شرط وجوب ادائها الحول اي حولان الحول بحيثية المال
كالدراهم والدنانير او السوائم او نية التجارة اذ ما لم يوجد هذا الانسان يتوجه الخطاب فلا يأثم بالتأخير وشرط ادائها

اي كونها مؤداة نية لانها عبادة فلا يصح بلا نية مقارنة له اي للاداء بالمعنى المصدري او مقارنة
لعزل ما وجب فانه اذا عزل من النصاب قدر الواجب ناويا بالزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية سقط
زكوته او تصدق كله عطف على نيته فانه اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة
الى التعيين استحسانا وان تصدق ببعضه سقط زكوته عند محمد وعند ابي يوسف لا
واما وجوبها فعمري اي يجب على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن
بهلاكه بعد التفريط فيه وقيل فوري اي واجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق وهو
قول الكرخي فانه قال يأثم بتأخير الزكوة بعد التمكن وروي عن محمد ان من اخر الزكوة من غير عذر
لم يقبل شهادته ولا يبقى للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواها ما دام
لم يبعه مثلا اذا اشترى امة للتجارة فنوى بها للخدمة بطلت الزكوة لاتصال النية بالامساك كالمكث
وان نوى التجارة بعد لم يكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم
اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم يعتبر نيته ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا
بها الا بالسفر وما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم يتصل بالعمل لان الموروث يصير ملكا للوارث
جبرا بلا صنعه ولهذا يصير الجنين وارثا وان لم ينعدم من العمل حتى يتصرف فيه لاقتران النية بالعمل الا
الذهب والفضة كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان
لها اي للتجارة بالنية لاقترانها بعمل هو قبول العقد هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فلا يصير للتجارة
لانها لم تقارنه بعمل التجارة وقيل الخلاف على العكس كذا في الكافي والجواهر للعلماء كاليا قوت والزبرجد
اشياء كذا في [illegible] الا ان يكون للتجارة كذا في التاتارخانية باب صدقة السوائم جمع سائمة
هي المكتفية بالرعي بالكسر الكلأ واما بالفتح مصدر في اكثر السنة فلو علفت نصف الحول لا يكون سائمة
فلا يكون فيها زكوة نصاب الابل خمس [illegible] جمع بختية وهو المتولد بين العربي
والعجمي [illegible] منسوب الى بخت نصر [illegible] جمع عرب شاة عليه اتفقت الاثار واشتهرت كتب
رسول الله وما بين النصابين عفو كذا الحكم في سائر النصب الاتية وفيها اي في خمس وعشرين
بنت مخاض هي التي طعنت في الثانية سميت به لان امها تكون مخاضا اي حاملا باخرى عادة وفي ست
وثلاثين بنت لبون هي التي طعنت في الثالثة سميت به لان امها تلد الاخرى وتكون ذات لبن غالبا
وفي ست واربعين حقة هي التي طعنت في الرابعة سميت بها لانها استحقت الحمل والركوب والضراب
وفي احدى وستين جذعة هي التي طعنت في الخامسة سميت به لمعنى في اسنانها يعرفه ارباب الابل

وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستأنف الفريضة فيكون في كل
خمس شاة بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستأنف
الفريضة ففي الخمس شاة مع ثلث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون وفي مائة
وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستأنف الفريضة ابدا كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين
فيجب في كل خمسين حقة ويقيد بذلك احترازا عن الاستئناف الاول اذ ليس فيه ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع
حقاق لعدم نصابها لانه اذا زادت خمس وعشرون على المائة والعشرين صار الكل مائة وخمسة واربعين فقد
نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زادت عليها خمس وصار مائة وخمسين وجب ثلث حقاق ونصاب البقر
والجاموس يجمع بينهما لان حكمهما واحد قالوا ان البقر ثلثون وليس فيما دون ثلثين صدقة وفيها
تبيع وهو ما تم عليه الحول او تبيعة وهي انثاه وفي اربعين مسن وهو ما تم عليه الحولان او مسنة وهي انثاه
وما بين النصابين عفو عندهما فما زاد على الاربعين لا يكون عفوا عند ابي حنيفة ففي الواحدة الزائدة ربع
عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة وهذه رواية الاصل لان المال سبب نصابا بخلاف القياس والنقل
الستين ففيها ما في ثلثين اي تبيعان ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين
تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة ثم في كل مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشر
تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات هكذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضأنا
او معزا اربعون وفيها شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث شياه كذا ورد
البيان في كتاب رسول الله صلعم وكتاب ابي بكر رضي الله عنه وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم
في كل مائة شاة ويؤخذ فيها الثني وهو ما تم عليه سنة لا الجذع وهو ما اتى عليه اكثرها لان الواجب
هو الوسط وهذا من الصغار ونصاب الخيل خمس وقيل ثلثة قال صاحب مجمع الفتاوى في خزانة الفتاوى
قال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمس فاذا كانت اقل من خمس لا تجب وقال ابو احمد العياضي نصابها ثلثة
فاذا كانت اقل منها لا تجب وفي كل فرس من العراب افضلها الذكور دينار او ربع عشر قيمتها نصابا قال
صاحب المجمع في شرحه هذا التخيير مختص بالافراس العراب حيث كانت قيمة كل فرس اربعمائة درهم وقيمة
الدينار عشرة دراهم فيكون من كل مائتي درهم خمسة دراهم فاما الافراس التي تتفاوت قيمتها فانها تقوم
لا زكوة لذكور الخيل منفردة لانها لا تتناسل ولا لاناثها في رواية لانها لا تتناسل ايضا لا انثى بلا ذكر وتجب فيها
في رواية اخرى لان الاناث تتناسل بالفحل المستعار بخلاف الذكور ولا شيء في حمل وهي التي اعدت لحمل الاثقال
وعوامل وهي التي اعدت للعمل كاثارة الارض فانها من الحوائج الاصلية وعلوفة بفتح العين وهي التي

نعطي

نعطى العلفة ولا تكون سائمة ولا بغل ولا حمار الا للتجارة لقوله عليه السلام لم ينزل علي فيهما شيء والمقادير تثبت سماعا
بخلاف ما اذا كانت للتجارة لان الزكوة حينئذ تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة ولا حمل ولا فصيل ولا عجل
الا تبعا للكبير في صورة المسئلة نوع اشكال لان الزكوة لا تجب الا بمضي الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل
والفصيل والعجل فقيل صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل
او اربعين من الحملان او وهب له ذلك لا ينعقد عليه الحول اصلا على قول ابي حنيفة ومحمد لا ينعقد وعند ابي يوسف
ينعقد حتى لو حال الحول عليها وهي كذلك وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليه ستة اشهر
فولدت على عددها ثم هلكت الامهات وبقيت الاولاد ثم تم الحول على الاولاد وعندهما لا يبقى
بني تغلب قبيلة نصارى م
وعند الثاني يبقى ولا في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم لان الصلح قد جرى على ضعف
ما يؤخذ من المسلمين ويؤخذ من نساء المسلمين لا صبيانهم جاز دفع القيمة في الزكوة والكفارة غير الاعتاق
والعشر والنذر يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في العقود المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب
لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب
عندنا احدهما اما العين او القيمة وكذا في هذا المقام في الاصح لا يؤخذ الا الوسط رعاية للجانبين بالاجبار
اي اذا امتنع عن اداء الزكوة لا يأخذها كرها لانها عبادة فلا تتأدى الا بالاختيار وعند الشافعي يأخذ
كرها لانها حق الفقير فصار كدين وجب للعبد على العبد لا من تركته اي لو مات من عليه الزكوة لا تؤخذ
من تركته الا ان يوصي فيعتبر من الثلث وعنده تؤخذ من تركته لم يوجد سن واجب السن معروف سمي
بها صاحبها وذلك انما يكون في الدواب دون الاناسي لانها تعرف بالسن دفع المالك الادنى مع الفضل
اي عوض الزيادة م
او الاعلى ورد الفضل او دفع القيمة فان في الهداية اخذ المصدق الاعلى منه ورد الفضل او اخذ دونها
اي الادنى
واخذ الفضل وقال صاحب النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب يدل على ان الخيار للمصدق وهو الذي يأخذ
الصدقات ولكن الصحيح ان الخيار لمن عليه الواجب والرفق انما يتحقق بتخييره فلانه اراد
اي صاحب العمل م — اي اذا رضيت باخذه نفس المالك م
به اذا سمحت به نفس من عليه الواجب اذ الظن من حال المسلم انه يختار ما هو انفع لحال الفقير وبدانه
الطارق اي ... بجمع ... اخذ المستحق ما هو انفع للفقير
كلام الثاني وبه قلت ودفع مثله أخذ المستفاد اثناء الحول من جنس نصاب يضم اليه يعني ان من كان له نصاب
فاستفاد في اثناء الحول من جنسه يضمه اليه وزكاه به حتى لو كان له مائتا درهم في اول الحول ثم حصل له
مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويعطي زكوة الكل والزكوة في النصاب لا العفو عند ابي حنيفة وابي يوسف
فانه اذا ملك مائة شاة فالواجب عليه وهو شاة انما هو في اربعين لا مجموعه حتى لو هلك ستون بعد الحول
فالواجب على حاله وعند محمد وزفر يسقط بقدره وهلاكه اي النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض

فحسنه ويعرف المسالة الى العفو اولا فان يجاوز المسالة العفو فالواجب على حاله فاذا اهلك بعد الحول عشرون من ستين
شاة او واحد من ستين من الابل حيث يبقى وجوب شاة ثم الى النصاب يليه يعني ان يجاوز المسالة العفو صرف الى النصاب يليه
فاذا اهلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالباقي بعد صرفه الى العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين خمس وعشرين
الى ست وثلثين فيجب بنت مخاض ولا ينتقل المسالة بصرفها الى النصاب والعفو حتى تنتقل الواجب في اربعين بنت لبون
وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمس وعشرون فيجب نصف وثلثين من بنت لبون ولا ينتقل ايضا ان المسالة الذي يجاوز
العفو يصرف الى جملة النصب حتى تنتقل ثم من اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى جملة ستة وثلثين ان كان الواجب ستة
وثلثين بنت لبون ولو هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلاثة بنت لبون وربع تسع بنت لبون ثم وجه
الى ان يصير ما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فان بعد صرفه الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو وهو الى النصاب
يلي هذا النصاب يبقى ربع شاة [illegible] اذا اهلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون اخذ البغاة زكوة السوائم
والعشر والخراج بعد ذلك الخراج اثم يعرفه فقد فانه ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة من
عشر وخراج وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا
الخراج فلا اعادة على المالك لان صرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة
فان صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا فعليهم الاعادة الى مستحقها فيما بينهم وبين الله تعالى غصب سلطان
مالا وخلطه بماله صار ملكا له حتى وجب عليه الزكوة ويورث عنه كذا في الكافي عجل ذو نصاب لسنين او لنصب جاز وقد عرفت
ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحول شرط لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء
وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء قبل الحول فاذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فادى لسنين جاز حتى اذا ملك
في كل سنة نصابا اجزأه ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد فادى لنصب جاز حتى اذا ملك النصب في اثناء الحول فبعد
تمام الحول اجزأه ما ادى لا يقضي مفرط غير متعلق اي ان فرط عليه الزكوة في الاداء حتى هلك النصاب سقط عنه الزكوة
ولا يقضي قدرها وقال الشافعي لا يسقط ويقضي ولو استهلكه يقضي لان النصاب صار في حق الواجب عند الصاحب
الحق نصابا مستهلكه متعد فيقضي **باب زكوة الاموال** المراد بالمال غير السوائم واللام فيه للعهد اي المذكور
في قوله ثم هي اي ربع عشر مال الحكم فان المراد به غير السائمة اذ زكوة السائمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب
عشرون مثقالا والفضة مائتا درهم وزن كل عشرة وزن سبعة اي يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال
عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم كانت على عهد عمر رضي مختلفة
فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رضي الله عنه من كل
نوع ثلثا كيلا يظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلاثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة درهم

وثلثان فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع الجميع فيكون احدا وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا سمي الدرهم
وزن سبعة وفي تبر مضروب بل خبر مبتدأ محذوف اي الذي ربع عشر وجوبه [illegible] مما يحلي به من الذهب
والفضة مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال او لا وعند الشافعي لا يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح
[illegible] ثياب البذلة ولنا ما روينا [illegible] ان امرأتين [illegible] اتؤديان زكوته قالتا لا
فقال ام ادياه زكوته وعرض تجارة قيمته نصاب [illegible] العرض [illegible] وهو ما ليس بنقد [illegible] متاع لا يدخله
كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العرض بفتحتين فمتاع الدنيا [illegible] الاموال
فلا وجه له ههنا لجعله مقابلا للذهب والفضة نصاب من احدهما اي الذهب والفضة قال الزيلعي قوله
في عروض التجارة ليس يجري على اطلاقه فانه لو اشترى ارض خراج ونوى التجارة لم يكن للتجارة لان الخراج
واجب فيها وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيها العشر
ولا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان انتهى اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض
غير العرض لانها من العقار والعرض يقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما
حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر [illegible] اذ يسقط وجوب الزكوة في العبد المشترى للتجارة
كما مر فلا [illegible] من البذر او لا [illegible] بالانفع للفقير [illegible] اي ان كان التقويم
بالدراهم انفع للفقير قوم عرضها للتجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها وفي كل خمس زاد
على النصاب ربع عشر بحسابه فان الزكوة في الكسور لا تجب عنده الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد
على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم ففي مائتين واربعين ستة دراهم ولا شيء في الاقل ما غلب
خالصه فخالص اي في حكم الخالص ذهبا او فضة وما غلب غشه يقوم لانه في حكم العروض واختلف
في المتساوي يعني ان كان الغش والفضة سواء ذكر ابو نصر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب
وقيل يجب درهمان ونصف نقصان النصاب اثناء الحول لا يضر [illegible] لا بنقصان الا اذا انتقص الكل ولا يجب
الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية ولا عبرة لما بينهما اذ قل ما يبقى المال حولا على حاله
لكن لا بد من بقاء شيء من النصاب ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن
اعتباره بلا مال يضم قيمة العروض الى الثمنين يعني اذا ملك مائة درهم او عشرة دنانير وملك عرضا
قيمته مائة درهم او عشرة دنانير وجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف جهة الاعداد
الثمنان للتجارة وضعا والعروض جعلا ويضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعندهما اجزاء
حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم يجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم

وعشرين نصابا ان كان مائة درهم وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا دفع منها درهما بقيمتها اجماعا ولا يعتبر الانتقاص
عند تكامل الاجزاء لان في تكميل احدهما من الآخر ينتقص بزيادة قيمة الآخر فيمكن تكميل ما ينتقص قيمته بما ازداد فيجب الزكوة
بلا خلاف وانما يعتبر الكمال حال نقصان الاجزاء ❊ باب العاشر ❊ هو من نصبه الامام على الطريق لاخذ
صدقة التجار ليأمنوا من اللصوص وهو يأخذ من سائمة الاموال الظاهرة ويأخذ من الاموال الباطنة التي مع التجار كما سيأتي
صدق باليمين من قال لم يتم الحول او صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف او قال على دين او اديت الى عاشر آخر
ان كان ثمة عاشر آخر في تلك السنة لانه ادعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن لم يصدق لتكذيبه يقينا كذا في
... يصدق باليمين فيما لو ادیت الى فقير الا في السوائم لان حق الاخذ فيها للسلطان فلا يملك ابطاله الجناية او الخراج اذا مر بها
الى المقاتلة بنفسه وكذا او اوصى بثلث ماله للفقراء وادى الى رجل باسمه بمعرفة البهيم فعرفه الوارث بنفسه البهيم حيث لا يجوز
كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الاموال الباطنة بعد الاخراج في المفازة وقيل قال انا اديت زكوتها بعد ما اخرجتها
من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فما صدق المسلم صدق الذمي
لانه يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ منا والذي من وجب تضعيفه لا يتبدل بشيء منه في داره التضعيف الا التضعيف على بني تغلب
الا في قوله اديت الى فقير لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال او دينها انا لان فقراء اهل الذمة ليسوا
بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا الاستثناء و
المذكورة في الهداية منه لا الحربي اي لا يصدق الحربي في شيء من ذلك الا في ام ولده او جارية بقوله هي ام ولدي فيصدق لان
كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره بنسب من في يده صحيح فكذا بامية الولد يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي ضعفه
والحربي العشر هكذا امر عمر رضي الله عنه سعاته ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا منا اي اهل الحرب منا وان علم اخذ
مثله لو كان ما اخذوا منا بعضا وان لم يبلغ ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء وان اخذوا الكل في القضيبين بيته لان الواجب
فيما في يده ولا يؤخذ بشيء منه اي الحربي ان لم يأخذوا منا شيئا ليستمروا عليه ولان اخذ منهم بالمجازاة عشر اي اخذ
من الحربي العشر ثانيا ان عاد الى العاشر بعد ما عشر ستة اشهر قبل الحول ان لم يدخل دارهم ولم يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال
للمال وحق الاخذ لحفظه وعشر ثانيا ان جاء من داره لانه رجع بامان جديد وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى الاستيصال
بعشر الخمر اي يؤخذ العشر من قيمتها لا الخنزير اذا مر بهما الذمي لان القيمة في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها لا
ذوات الامثال والخمر منها ولا بضاعة وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره ولا مال يعشر لا من ليس بنائب عن المالك في
اداء الزكوة ومضاربة اي لا ذا من المضارب بما له لم يعشر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وكسب عبد ماذون مديون وليس
معه مولاه اي مولى عبد ماذون فلو كان مديونا لا يؤخذ منه شيء والا فكذلك لانه فلو معه يؤخذ منه والا فلا ولم يثن
ان عشر الخوارج بعد اذا مر على عاشر البغاة فعشروه ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مر عليهم

علما ما اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا تؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر الامام عليهم لان التقصير
من الامام ❊ باب الركاز ❊ هو ما ركز في الارض مطلقا سواء كانت خلقة او بدفن العباد والمعدن خلقي والكنز
مدفون خمس معدن نقد ونحو الذهب والفضة وحديد ونحوه كالرصاص والنحاس وجد في ارض خراج او عشر وسيأتي
بيانهما وباقيه للمالك اي الارض ان ملكت والا اي وان لم تملك فللواجد ولا شيء فيه اي المعدن ان وجد في داره
وفي ارضه رواية واحدة ولا في ياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في جبل لعدم الانطباع ولذا لا يجب في جميع الجواهر والفصوص
من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس اذا بشرط الكنز لا المعدن لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي ولؤلؤ
وعنبر وكذا جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كان كنزا في قعر البحر كنز فيه سمة الاسلام كالكتابة
عليه بكلمة الشهادة كالقطة وسمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم خمس وباقيه للمالك اول الفتح
ثاني الخ اي المختط له وهو من ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح ولوارثه ان عرف والا فلاقصى مالك يعرف في الاسلام كذا ذكر
كان له وهذا اقرب الاقوال الى الصواب وان لم يملك فللواجد
حر او عبد مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا لانه من اهل الغنيمة غير الحربي المستأمن فان الواجد اذا كان
حربيا مستأمنا يسترد منه ما اخذه الا اذا عمل في المعادن بالاذن من الامام على شرط فله المشروط وان خلا عنها اي العلامة
فقيل يعتبر جاهليا لانه الكنز غالب من الكفرة وقيل في زماننا هو لقطة اذ قد طال العهد بعهد الاسلام رجل دخل دار الحرب
ووجد ركازا في صحراء دار الحرب فهو له في شيء اذ دخل بامان او لا لانه لم يسبق يد احد على ماله مباح وانه لم يجب الخمس
لانه اخذ متلصصا غير مجاهد ولو دخل جماعة ممتنعون اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنز الزيلعي خمس وان وجد
اي الركاز في ارض مملوكة لاهل الحرب رده الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة وان لم يرده واخرجه منها
الى دار الاسلام ملكه ملكا غير طيب كالملوك بشراء فاسد او وجد الركاز في ارض مملوكة من دار الحرب غير مقاتلة او غيره
حيث لم يرده لا خمس فيه لانه اخذه متلصصا كذا في غاية البيان وجد متاعهم في ارض غير مملوكة فيهم خمس وباقيه للواجد
قال في الدراية وان وجد ركازا متاعهم في ارض منهم لم تملك خمس وباقيه للواجد الظاهر ان مراده نقل مسئلة ذكرت
في الهداية في آخر الباب بقوله متاع وجد ركازا فهو للذي وجده وفيه الخمس لكن عبارته لا تساعد ذلك لان الظاهر
ان تكون وجد على صيغة المبني للفاعل وضميره راجع الى المستأمن بدليل السباق والسياق وحينئذ يصير معنى الكلام
اذا دخل الحربي فالمعنى ان وجد المستأمن ركازا متاعهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة فخمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه
غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما قال شراح الهداية ومن ان
الخمس انما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب ووقع في ايدي المسلمين بايجاف الخيل والركاب
والمذكور في الدراية ليس كذلك لان المستأمن لا ينتقض ولا الارض من دار الحرب لم تقع في ايدي المسلمين فالصواب
ان يطرح وجد عما قبله ويقرأ على البناء للمفعول ويترك لفظ المستأمن ويضاف الارض الى المسلمين وبهذا غيرت العبارة

الا ما يزرع **باب العشر** يجب العشر في عسل ارض عشرية وسيأتي بيانها في كتاب الجهاد وعسل جبل فان نحل العسل
وثمرة وفي الثمرة شيء ما يوجد في الجبال والبراري والمفاوز من العسل والفاكهة اذا حماه الامام فهو كالصيد وان حماه
ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة وفي مسقي سماء وسيح الى ماء اودية بلا شرط نصاب
وسقه خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنا عشر اوقية والاوقية اربعون درهما
وعشرة بقاء بقي سنة فيجب في الخضراوات وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية يبلغ خمسة اوسق الا في الحطب والحشيش
والقصب ونصفه عطف على ضمير يجب وجاز للفصل اي ويجب نصف العشر في مسقي غرب اي دلو كبير ودالية بلا رفع المؤن اي يجب العشر
في الاول ونصفه في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكرى الانهار واجرة الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فانه لم
الهداية وغيرهم قد حكم بوجوب العشر في الخارج ويجب ضعفه في ارض عشرية لتغلبي لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ذلك وان اسلم او ابتاعها منه مسلم
او ذمي فانه العشر يؤخذ من ارض اطفالهم ونسائهم ضعفه من ارض الصالحين ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام ويجب الخراج
في عشرية مسلم شراها ذمي وقبض لم يذكره القدوري والكنز القبض وشرطه في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة
وذلك بالقبض ويجب العشر على مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد البيع او بخيار الشرط او العيب او الرؤية
بقضاء متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم ارضا عشرية ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه لفساد البيع او
بخيار عادت عشرية كما كانت وعلى من جعل داره بستانا خراج كذا المسلم ان سقاها بمائه ولو سقاها بماء العشر
وسيأتي بيان المياه بعينه في كتاب الجهاد ولا شيء في عين قير ونفط مطلقا اي سواء كان العين في ارض عشرية او خراجية
في حريمها الصالح للزراعة خراج لو كان حريمها خراجيا وقيل فيه العشر عند ظهور الثمرة عند ابي حنيفة واما عند
ابي يوسف فوقته وقت ادراكه وعند محمد عند حصوله في الحظيرة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا قال الزيلعي

باب المصرف هو الفقير وهو من له ادنى شيء دون النصاب والمسكين وهو من لا شيء له والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر
عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن وان استغرقت كفايته الزكاة لا يزاد على النصف قال الزيلعي والمكاتب
لفكه والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله وهو منقطع
الغزاة عند ابي يوسف اي الفقراء منهم ومنقطع الحاج عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقير
والمسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع وابن السبيل وهو المسافر سمي به للزوم الطريق فيجوز له الاخذ من الزكاة قدر
حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان يأخذ اكثر من حاجته فالحق به كل من غاب عن ماله
وان كان في بلده ويدفع الى كلهم او بعضهم تمليكا اي لا بطريق الاباحة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة من
كل صنف لا الى بناء المسجد اي لا يجوز ان يبنى بالزكاة مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطر
واصلاح الطرقات وكرى الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه وكفن الميت وقضاء دينه ولو قضى دين حي والمديون

فقير فان قضى بغير امره لا يجوز عن الزكاة ولو قضى بامره جاز لانه تصدق على الغريم فيكون القابض
كالوكيل في قبض الصدقة وثمن ما يعتق اي لا يشترى بها رقبة تعتق لانعدام التمليك فيه ولا الى من بينهما ولاد اي اصله
وان علا وفرعه وان سفل او زوجية اي لا يعطي زوج زوجته ولا زوجة زوجها لان المنافع بينهما عادة مشتركة ومملوك المزكي اي
مدبره ومكاتبه وام ولده وعبد اعتق المزكي بعضه لانه بمنزلة المكاتب وعبد اعتق المريض بعضه يعني اذا كان العبد
بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر نصيبه لم يجز لشريكه الآخر دفع زكاته اليه لانه يسعى له فصار كمكاتبه وقالا يجوز
لانه حر مديون عندهما ...
... فان اعتق بعضه لا يجوز ...
وقالا يدفع اليه لانه حر مديون عندهما فان العبد اذا كان كله له فاعتق بعضه كان كله حرا بلا دين فلا يجب ...
... وبعضه رقيق ...
منها للفاعل ... بوقوع التمليك ... المذكورة في غاية ...
لا يخفى ... المسئلة الاولى ... في الشرح غير ما ذكر في الهداية والثانية بعبارة ... المذكورة
ودليلها مثل المذكور في الهداية وغني يملك نصابا ... وطفله ... لانه يعد غنيا بغنى ابيه بخلاف الكبير
وان كان نفقته عليه كذا امرأته لانها ان كانت فقيرة لا تعد غنية بيسار زوجها ... وبقدر النفقة لا تصير موسرة
وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب لقوله عليه السلام يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة
ايدي الناس واوساخهم ومواليهم اي معتقي بني هاشم لان مولى القوم منهم وان جاز التطوعات من الصدقة
والاوقاف لهم اي لبني هاشم ومواليهم لانتفاء العلة المذكورة في الزكاة فيها ولا ذمي لقوله صلعم خذها من اغنيائهم
وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز غيرها اي صدقة غير الزكاة لهم اي للذمي وكذا العشر والخراج لا يجوز له
دفع بتحر بان ظنه مصرفا فظهر كونه عبده او مكاتبه يعيدها لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه والتمليك ركن له
في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك ولو ظهر غناه او كونه ابوه او ابنه او هاشميا لا يعيدها لانه لو وقف على هذه الاشياء
بالاجتهاد لا القطع فيبنى الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة لكان مجتهدا ثانيا
ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله دفع بتحر اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر وظهر خطأ لا يجزيه وكره الاغناء اي ان يعطي واحدا
درهم نصابا من الكراهة لان الاداء يلاقي الفقير لان الزكاة انما تتم بالتمليك والدفع اليه في حالة التمليك فقير
وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتأخر الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وبقربه نجاسة و
نقلها الى بلد آخر لانه فيه نقض حق الجوار لغير قريب واحوج يعني لا يكره نقلها الى قريب او الى قوم هم احوج من
اهل بلده هذا فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقل الى غيرهم جاز وان كره لان المصرف مطلقا الفقراء وندب دفع

مقتنيه من سوائم بدون ولا بساله من الدقه تبدو بـ الفطرة اي صدقة الفطر يجب على حر مسلم ولو صغيرا له نصاب الزكاة

فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم ينم وقد مر بيانه ... يحرم الصدقة وقد سبق لنفسه عنده لا يجب وطفله

الصغير فلا يجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله وعبد له الخادم احترازا عن عبيده وامائه للتجارة فانه لا يجب عليه لهم

ولده ولو مدبرا او ام ولد او كافرا لا لزوجته ... الا بعد عوده ... العبد ابقا ... الفطر ...

[illegible]

كتاب الصوم

[illegible]

لا ذا في الاوام ... واجب ... الندر ... والمطلق ... ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة

لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فريضته انعقد الاجماع ... والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم ...

[illegible]

يوم الجمعة او يوم الخميس لانه يحتمل ان يكون يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة من اخره او ثلثة
منه ويصوم يوم الشك المفتي والقاضي افتى بالاحتياط ويفتي غيرهم بعد الزوال لنفي التهمة لارتكاب النهي ولا يصوم
ان نوى ان صام ان كان الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم في العزم ثم وجود النية كذا ان نوى ان لم اجد غداء
فانا صائم والا فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن واجب اخر لتردده بين امرين مكروهين
نية الفرض ونية واجب اخر وقال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن نفل وانما كره لانه ناو للفرض من وجه
فان ظهر رمضانيته فعنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي في الواجب والنفل اما في الاول فلانه متردد في الواجب
الاخر فلا يقع عنه بغير مطلق النية فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود مطلق النية بصفته غير مضمون عليه بالقضاء
لعدم الشروع في النفل قصدا بل مسقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية بقوله ان شاء الله ينبغي اذا قال نويت ان اصوم ان
شاء الله شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة راى هلال رمضان او هلال الفطر وحده ورد قوله اي رد
الحاكم لانفراده صام في الاول والا فلا فانه امر صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وقد رآه ظاهرا واما
الثاني فالاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس لقوله صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وان افطر
في الوقتين قضى فقط بلا كفارة لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي واورث شبهة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة
تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي شهادته اختلف فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكمل رائي هلال رمضان
ثلثين يوما لم يفطر الا مع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة اي اذا كان بالسماء
علة كغيم وغبار خبر عدل ولو كان قنا او انثى او محدودا في قذف تاب لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار
ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة وتشترط العدالة لان الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط للفطر اي لهلال الفطر مع علة
نصاب الشهادة او عدد رجلين او رجل وامرأتين ولفظ اشهد لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقه
لا الدعوى لانه كعتق الامة وطلاق الحرة ولا يقبل فيه اي الشهادة محدود في القذف تاب لكونه شهادة وبلا علة بالسماء
شرط فيهما اي في الصوم والفطر جمع عظيم يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم
ثلثين بقول عدلين حل الفطر وجه ونعتبر الشهادة لا بقول عدل واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد و
الاصح في الفطر لا عبرة لاختلاف المطالع فيه قال بعض المشايخ وقال بعضهم لا يعتبر بمعنا
اذا راى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى يجب ان يصوموا برؤية اولئك كيف ما كان على قول من قال لا عبرة باختلاف
المطالع واما على قول من اعتبره ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث لا تختلف المطالع يجب وان كان بحيث تختلف لا يجب واكثر
المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطبون بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع
الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلاف الاقطار حتى مر في كتاب الصلوة

ان صلوة العشاء والوتر لا يجب الا بعد دخولها باب موجب الافساد اي ما يوجب الافساد من حيث به لا له الشرع
وكره ما لم يوجبه اي ما يوجب الافساد من الاحكام كالقضاء والكفارة والقضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم نوعا
يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام الاول ما يتوهم انه مفسد وليس بمفسد الثاني ما يفسد ولا يوجب الكفارة الثالث
ما يفسده ويوجب الكفارة فقد بين الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله ان اكل او شرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة
او احتلم او انزل بنظر او ادهن او اكتحل او احتجم او اغتاب اي ذكر الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب وهو ذاكر
للصوم او اصبح جنبا او صب في احليله دهنا او ماء ذكره الزيلعي او في اذنه ماء اختاره صاحب الهداية نقل
نقله الزيلعي عن خزانة الاكمل او دخل انفه مخاطه فاستشمه فادخله حلقه ولو عمدا كذا في الخلاصة لم يفطر جواب
جزاء لقوله ان اكل الخ وذكر الثاني بقوله وان افطر خطأ وهو ان يكون ذاكرا للصوم فانه غير قاصد اذا تمضمض فدخل الماء
في حلقه او مكرها اي في نفسه الافطار بان اكره على الافطار صومه او اكل عمدا بعد ما اكل ناسيا او احتقن او استعط اي صب
الدواء في انفه فوصل الى قصبته او اقطر في اذنه دهنا او داوى جائفة اي جراحة بلغت الجوف او امة وهي شجة بلغت
ام الدماغ فوصل الدواء الى جوفه او دماغه او ابتلع حصاة ونحوها او لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو
للصوم فاكل او دخل في حلقه مطر او ثلج او وطئ امرأة ميتة او بهيمة او فخذا اي امرأة في الفخذ او بطنا اي امرأة في البطن
او قبل او لمس فانزل قيد للقبلة والوطء في الفخذ وما عطف عليه حتى لو لم ينزل لم يفسد صومه يلزم القضاء او افسد غير صوم رمضان
يعني اداء فانه لو افسد قضاء رمضان او غيره من الصيام لم يجب الكفارة لان الافساد في رمضان اداء لا يجب الا في غيره من الصوم
بل في غيره من الزمان او وطئت مجنونة بان نوت الصوم ليلا ثم جنت بالنهار وهي صائمة في مدة الجنون
بكونها صائمة وهي مجنونة او نائمة او تسحر او جامع شاكا في الفجر وافطر ظانا بقاء اليوم ليلا وفعل هذه الافعال
بقاء الوقت ليلا والفجر طالع او افطر والشمس لم تغرب في الثاني قضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطأ وان الفرق
الى من تسحر وهو يظن بقاء اليوم ليلا وما بعده ظن بدء اليوم او كل قراتم وما بقي وقفا فرضية فانه لو صبي فرضه
وصبي بلغ وكافر اسلم ولو لم يفطر لانه لا افطار ان يقع صبيا وبلغ وكافر اسلم الاصل ان من صار على حالة اذا
كان عليها في اول النهار يلزمه الصوم لزمه الامساك قضاء لحق الوقت بالتشبه بالصائمين وكذا من شهد
الشهود برؤية الهلال بعد فطر اليوم كذا في غاية البيان والقائم بقضاء الاخير ان التشبه في الصوم
سواء الحرام الاولى من اليوم والاهلية معدومة عنده بخلاف الصلوة فان التسبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او
جزء يسع ما بعده الطهارة والتحريمة وذكر الثالث بقوله وان جامع في اداء رمضان او تزوج من تلقاء او جامع
في احد السبيلين او اكل ما يتغذى به او شرب عمدا او دواء او فيه تراب ونحوه او اكل غذاء كمن فقد جامع في
او ابتلع وقبل انه فطرة فالكفارة عن افطار وكفر جزاء لقوله وان جامع الخ وانما وجب الكفارة في صورة الاقتحام لانه

في الصوم بعد موته اشياء اي بالفدية لعدم [illegible] القضاء وقد وجد الا اذا افتى مفت [illegible] كفارة عليه لان الواجب على العامي

الا قد بفتوى المفتي فيجب القضاء [illegible] فطر [illegible] سبع [illegible] افطر الحاجم والمحجوم

على ظاهره قال من لا يجب الكفارة لان قول الرسول [illegible] المفتي [illegible] قبله ارسله [illegible]

واما الحديث فقد اول بانهما [illegible] بالغيبة [illegible]

بها الحاجم والمحجوم [illegible] كفارة اعتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان

عجز عنه فاطعام ستين مسكينا [illegible] في طعام [illegible] الفم [illegible]

[illegible] المفتي [illegible] ملء الفم [illegible]

انه صائم لم يفطر الصحيح [illegible] الافطار [illegible]

بعادة او اعاد افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج [illegible] الافطار [illegible]

في الصحيح فانه ان اعاد القليل فالصحيح عندي [illegible] لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره

[illegible] افطر بالاجماع [illegible] افطر بالقيء او اقل من ملء الفم

افطر عند محمد لا مطلقا [illegible] للذكر [illegible] الصحيح [illegible] عند ابي يوسف لعدم الخروج

[illegible] لا يفطر لعدم الخروج

وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يفطر اذا ملأ الفم بناء على الاختلاف

في انتقاض الطهارة [illegible] مثل حمصة [illegible] الكفارة [illegible]

يفطر الا اذا مضغه بحيث تلاشت [illegible] ومضغه بلا عذر [illegible]

بعضهم ان زوج المرأة [illegible] الفرض واما في النفل [illegible]

المضغ [illegible] الطعام [illegible]

لا يصوم [illegible]

له ولا [illegible] بالافطار [illegible] اذا كان ممضوغا اذ لا ينفصل منه شيء

وان كان غير ممضوغ [illegible]

والسواك ولو كان السواك رطبا [illegible]

فصل حامل

او مرضع خافت على نفسها او ولدها [illegible] حامل

والحامل [illegible] الافطار [illegible] قضاء صوم ايام مضت

بقدر ما ادركه من ايام [illegible] لزوم القضاء [illegible] بالاطعام عند

فقد

فقد القضاء ولا كفارة لانه افطار بعذر ولا فدية [illegible] الشيخ الفاني [illegible] فقيرا [illegible] عليه والقضاء

نصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير [illegible] صوم [illegible]

كنتم تعلمون [illegible] السفر [illegible] في ذلك العذر

فلا فدية اي لا يجب [illegible] بالفدية ولو ماتا بعد زوال العذر فدى عنه اي عن الميت وليه بقدر [illegible]

الميت وفات عنه [illegible] ايام [illegible] بعد رمضان [illegible]

فدية تلك الايام [illegible] اوصى اي الميت [illegible] من الثلث وان تبرع وليه به

اي بانه جاز وان صام او صلى عنه لا [illegible] لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم عنه رواه النسائي

كذا كفارة اليمين والقتل جاز بغير الاعتاق [illegible] بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز التبرع

بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه ويقضي رمضان ولو متفرقا [illegible] الفصل والوصل والمستحب

الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان اخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول [illegible] وقت القضاء [illegible]

لان وجوب القضاء على التراخي [illegible] فدية [illegible] صلاة [illegible] كصوم يوم

هو الصحيح [illegible] صلاة يوم [illegible] كفدية صوم يوم والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم افطر وفدى اي اطعم

لكل يوم مسكينا [illegible] في الكفارات [illegible] على الصوم [illegible]

العجز يلزم [illegible] صلاة النفل اداء وقضاء [illegible] اتمامه عليه فان افسد فعليه

القضاء الا في الايام المنهية [illegible] عيد الفطر والاضحى [illegible] ثلاثة بعد الاضحى [illegible]

[illegible] النفل [illegible] رواية [illegible] القضاء

[illegible]

نوى المسافر الافطار [illegible] الصوم [illegible] والمراد بالصوم

اعم من الفرض والنفل [illegible]

في رمضان [illegible] الصوم لان السفر [illegible] صوم يوم منه اي رمضان [illegible]

في ذلك اليوم ولا كفارة [illegible] المسافر [illegible] بالافطار لوجود الشبهة [illegible]

[illegible] بالنكاح الفاسد [illegible] يقضي ايام الاغماء [illegible]

ولا [illegible] الوجوب ولا [illegible] الاداء [illegible] لوجود [illegible]

[illegible] رمضان [illegible]

النية ووجود السبب ويقضي ايام جنونه ان افاق بعد [illegible] السبب [illegible] نفس

الوجوب بالنذر وهي مفقودة بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع تعين القضاء ولا يقضي كل الشهر
المستوعب به اي بالجنون لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعب
كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن نذر صوم الايام المنهية او السنة صح لانه نذر بصوم
مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره ولكنه افطرها احترازا عن المعصية المجاورة وقضاها اسقاطا للواجب وان صامها اجزأه وخرج عن العهدة لانه اداه كما التزمه فان لم ينو شيئا اي بقوله
لله علي صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة اما ان لا ينوي شيئا او نوى النذر فقط
دون اليمين او النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وقد اكده بعزيمته وان نوى
اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين يحتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر
لما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة
لليمين لانه نذر بصيغته ويمين بموجبه وههنا اشكال مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده
ههنا ندب تفريق صوم الستة في شوال يعني ان الصوم الايام الستة بعد الافطار متتابعا بعضهم
كرهه وهو مالك ومنهم من لم يكره وان فرقها في شوال فهو ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في
نذر صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما يستقبل لانه اخل بالوصف لا في معين اي لو نذر صوم
شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي في لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي لا يختص نذر غير
معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اما الزمان فانه يقول لله علي ان اصوم رجبا او اعتكف رجبا
فصام واعتكف شهرا قبله او ذكر الصلاة على هذا الوجه جاز عن النذر وقال محمد وزفر رحمهما
الله لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق بكذا غدا فتصدق به اليوم جاز عندنا خلافا لزفر واما المكان
فانه لو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يصدق بمكة ففعل في غيرها جاز عندنا خلافا لزفر واما
الدرهم والفقير فانه يقول لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم او على هذا الفقير فتصدق بغيرها او
على غيرها جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعني لو قال ان جاء فلان لله علي ان اتصدق
او اصوم او اصلي او اعتكف ففعل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر
ما هو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فيبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان
التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لا يستطيع
اى الصوم لا يقدر افطر وقضى كرمضان اي يقضي او يفعل

باب الاعتكاف

الاعتكاف لغة اللبث والدوام على شيء وشرعا لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها

بنية

ا لا المقارنة للعبادة وهي اداء المنذور وا‌ [marginal note, partly legible]

بنية اي الاعتكاف وهو واجب في المنذور وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ومستحب فيما سواه
اي العشر الاخير والصوم شرط لصحة الاول يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقله اي اقل الاعتكاف
المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام وبه اخذ رحمهما الله وعند محمد بن ... لها حد معين
حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج صح لان مبنى النفل على المساهلة وقيل الصوم شرط
فيه ايضا وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله فاقله يوم فمن قطع فيه اي اليوم يقضي لانه شرع فيه فقد ابطله لا يخرج
من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او جمعة لانها اهم
حاجاته فيباح له الخروج لاجلها خروجه وقت الزوال ان كان معتكفه في بيان من الجامع بحيث لو انتظر
زوال الشمس لا يبلغ الخطبة ومن بعد منه فوقتا يدركها اي الجمعة يعني لا ينتظر زوال الشمس بل يخرج حين وقته
يمكنه ان يصل الجامع ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي
السنن على الخلاف ان اربع ركعات عنده ابي حنيفة وستا عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك لان الخروج
للحاجة واي باقية في السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها ولا يفسد بمكثه اكثر حتى
فرغ بعدها وليلة لان المفسد هو الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف
في مسجد فلا ينبغي ان يتمه في مسجدين كذا في الكافي وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد
اعتكافه لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم و
الحدث للطهارة وقالا لا يفسد حتى يخرج اكثر من نصف يوم وخص بالاكل والشرب والنوم والبيع والشراء
فيه يعني يفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره ولكن كره احضار المبيع فيه اذ لا ضرورة فيه والصمت
لانه ذم نهي عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة رحمه الله عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تتكلم احد قال
الامام حميد الدين هذا اذا اعتقد الصمت قربة والا فلا يكره لقوله ذم من صمت نجا رواه عبد
الله بن عمر رضي الله عنهما ولا يتكلم الا بخير فان قوله تعالى قل لعبادي يقولوا التي هي احسن يقتضي
لعمومه ان لا يتكلم غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فما ظنك بالمعتكف في المسجد ويبطل اي الاعتكاف
الوطء في فرج في المسجد او خارجه ولو ليلا لان الليل محل للاعتكاف بخلاف الصوم او ناسيا
لان حالة العاكفين مذكرة فلا يعذر بالنسيان ويبطله اي الوطء في غيره اي غير الفرج ان انزل لانه
في معنى الجماع حتى يفسد الصوم وان لم ينزل لا يفسد لانه لا يفسد الصوم كذا القبلة واللمس يعني ان انزل
بهما بطل اعتكافه لانهما بمعنى الجماع والا فلا وان حرم الكل للمعتكف يعني الوطء والقبلة
واللمس بلا انزال لانها من دواعي الوطء نذر اعتكاف ايام لزمته بلياليها لان ذكر الايام على سبيل

يلج بتناوله الليالي بخلاف ما اذا نذر ثلثة ايام والمراد بلياليها ولاءً اي متتابعة وان لم يشترط التتابع نذر
اعتكافه بدونه لزمه بلياليها لان في المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا في العبادة وصح في الصوم نيته
نية النهار خاصة لانه نوى الحقيقة ومن نذر اعتكاف رمضان فصامه اي رمضان بدونه اي الاعتكاف
وجب قضاؤه اي الاعتكاف بصوم مقصود كما في لعدم كونها مما يخرج من العهدة بالاعتكاف في قضاء هذا
الصوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر حكما حرمة في الجامع الكبير ما حصل شرطا للاعتكاف وانما وجب قضاؤه
بصوم مقصود لعود شرط الاعتكاف وهو الصوم لعدم لا اعتكاف الا بالصوم الى الكمال الاصلي
وهو ان يجب مستقلا مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف

كتاب الحج

اخره لانه رابع العبادات اي مع بين
العبادات المالية والبدنية هو لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص بفعل مخصوص وسياتي
تفصيلها ان شاء الله تعالى فرض مرة لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ولما نزل
قال النبي صلى الله عليه وسلم ايها الناس حجوا فقالوا الحج في كل عام او مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب
وجوبه البيت وهو لا يتكرر في الاصول ولا بعد له بالفور عند ابي يوسف وفي العمر عند محمد وقت الحج في
اصطلاح الاصوليين يسمى مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالفور قال يفعله بان
من اخره يكون فعله قضاء ومن قال بالتراخي لا يقول بان من اخره عن العام الاول يأثم اصلا اذا
اذا اخره عن الوقت الاول بل جهة المعيارية راجحة عند القائل بالفور حتى ان من اخره يفسق وترد
شهادته لكن اذا حج بالاخرة كان اداء لا قضاء وجهة الظرفية راجحة عند القائل بخلافه حتى اذا اداه بعد
العام الاول لا يأثم بالتاخير لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا على حر متعلق بفعله نحو مسلم مكلف
صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اي زائدا عما لا بد منه كالمسكن والخادم واثاث البيت والثياب
وفضل ذلك عن نفقة عياله الى عوده مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت دونه ومحرم او زوج للمرأة
في مسيرة سفر المحرم من لا يحل له نكاحها على التأبيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو احرم صبي فبلغ
او عبد فاعتق فمضى لم يسقط فرضه لان احرامها انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض
وبجدد الصبي البالغ احرامه للفرض قبل وقوفه سقط الواجب عليه لا العتيق فانه لو جدد غير
مسقط لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بان وقع
في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب
القضاء في العام القابل والاول شرط كالتحريمة في الصلوة والباقيان ركنان وعند الشافعي
الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه

الوقوف

الوقوف بمزدلفة ويسمى جمعا ايضا سميت بها لان ادم عليه السلام اجتمع فيها مع حواء وازدلف اليها اي دنا
والسعي بين الصفا والمروة وطواف الصدر للافاقي والحلق اذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه الدم وغيرها
سنن واداب وسيجيء تفصيل الكل في مواضعها ان شاء الله تعالى واشهره شوال وذو القعدة بفتح القاف
وعشر ذي الحجة فكره اي يعني اذا كان هذه الاشهر كره الاحرام له اي للحج قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي
وجازت في كل السنة وكرهت يوم عرفة واربعة بعده لكونها اوقات الحج ونحو ذلك مواقيت الاحرام اي المواضع
التي لا يجاوزها الانسان الا محرما ذو الحليفة للمدني وذات عرق للعراقي وجحفة للشامي وقرن في المغرب
بسكون الراء وفي الصحاح بفتحها للنجدي ويلملم لليمني لاهلها اي لاهل هذه المواضع ولمن مر بها
من اهل خارجها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لا تاخيره عنها للقاصد متعلق بقوله جاز دخول
مكة ولو لحاجة اي للحج والعمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه الا بحرم قال
في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما مشرفا جعل له حصين وهو مكة وحمى وهو الحرم وللحرم حرم و
هو المواقيت حتى لا يجوز لمن وصل اليها ان يتجاوز الا باحرام الا ان يكون القاصد من داخل الميقات
فله اي اذا كان من داخل الميقات وخارج مكة فالميقات له الحل الذي بين المواقيت والحرم ولمن بمكة
للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها في الحل
لتحصل له نوع سفر من اراد احرامه اي كونه محرما توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب
وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي اي التلبية
ان يقول لبيك بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد اخرى ومعناها اني اقيم في طاعتك اقامة
بعد اقامة من الب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد
والنعمة لك والملك لك لا شريك لك ولا تنقص منها وان زاد جاز وعن عمر رضي الله عنه انه كان يزيد لبيك ذا النعماء
والفضل الحسن لبيك وغيرها وهو بالتلبية او ذاكرا ناويا بالحج او العمرة او قلد بدنة تطوع التقليد
ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير محرما بالتلبية او بدنة نذر او جزاء صيد او نحوه كالدماء
الواجبة لسبب الجناية في السنة الماضية ولو دفعها اي البدنة يريد الحج حال عن ضمير توجه او بعثها ثم توجه
ولحقها او بعثها للمتعة وتوجه بنية الاحرام وان لم يلحقها فقط محرم جزاء لقوله واذا لبى ناويا لا اصل
ذكره ان الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لانها انما تعتبر اذا صادفت فعلا فاذا صادفت التلبية
صحت وصار محرما واذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعا لاتصال النية بفعل هو من
خصائص الاحرام لان التقليد مع السوق من افعال الحج وقد ورد صاحب الهداية قوله او قلد

بدونه نقل الحج في اخر الباب ولبس ذلك هو ضعه المناسب له لا بالخفين ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم
انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعثها ليقلدها ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما وبعده
اي بعد الاحرام يتقي الرفث وهو الجماع قال الله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش
لانه من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق يعني المناهي وهي حرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير
في الصلوة والتطريب بقراءة القران والجدال وهو مراء مع الرفقاء والخدم والمكارين وقتل صيد البر لقوله
تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة تقتضي الحضرة والدلالة الغيبة
والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي لانه له رائحة طيبة عند ابي حنيفة رح فصار
طيبا وعندهما وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الدم فعنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة ويتقي قصها
اي اللحية وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين الا ان لا يجد نعلين
فيقطع اسفل من الكعبين وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد زواله اي لا يتقي الاستحمام والاستظلال بالبيت
والمحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس هودج الكبير ونحوهما في وسط يعني انه مع كونه مخيطا لا يلبس
بشده على نفسه واكثر التلبية برفع الصوت متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا او بالاسحار
اذا دخل مكة ابتدأ بالمسجد واذا عاين اي البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كما للصلوة
واستلمه اي تناول باليد او بالقبلة او مسحه بالكف ان قدر بلا ايذاء اي بلا ايذاء مسلم بمزاحمة والا
يمس ما في يده ويقبله وان عجز عنهما اي الاستلام والامساس استقبله مكبرا مهللا حامدا لله ومصليا
على النبي صلعم وطاف للقدوم مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى
وراء الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من الحطم بمعنى الكسر سمي لانه حطم من البيت فانه كان في الاصل
من البيت واذا الان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل الفرجة لم يجز احتياطا لكن ان استقبل المصلي الحطيم
وحده لم يجز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا اخذا عن
يمينه مما يلي الباب اي يلي الطائف والطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدأ من
الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وما بين الحجر الى الباب هو الملتزم سبعة اشواط اي سبع مرات متعلق بقوله
طاف ورمل في الثلثة الاولى فقط من الحجر الى الحجر الرمل ان يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين
الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قالوا اضنتهم حمى يثرب
ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي صلعم وبعده ومشى في الباقي على هينته وكلما مر به اي الحجر فعل
ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن اليماني وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما وختم الطواف

باستلام

طواف

باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد وهو اي طواف القدوم ويسمى
التحية ايضا سنة للآفاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج وصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل
وصلى على النبي صلعم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها اي
على المروة وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة يعني ان السعي
من الصفا الى المروة شوط ثم السعي من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا
وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح وفي رواية وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم
منها الى الصفا شوط واحد فيكون الختم على الصفا ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء
وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر اعلم ان في الحج ثلث خطب احدها قبل يوم
التروية بيوم وهي هذه يعلم فيها المناسك اي الخروج الى منى والصلوة بعرفات والافاضة فاذا
صلى بمكة الفجر ثامن الشهر وهي غداة التروية سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم خرج
الى منى ومكث بها الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة لما ورد في الحديث فبعد الزوال
قبل الظهر خطب الامام خطبتين هذه هي الخطبة الثانية يجلس بينهما يعلم فيها الوقوف
بعرفات ومزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة فصلى بالناس الظهر والعصر
وقت الظهر بشرط الامام والاحرام للحج اي الاحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا
او بجماعة بهذا التفريع احترز عن تفريع الغاية لما لا يخفى على اهل الدراية ثم احرم لا يجمع اي لا يجوز
ان يجمع بين الظهر والعصر في وقت بل لا يجوز العصر الا في وقته ثم ذهب الى الموقف بغسل سنة و
وقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه
بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند
جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة هنا جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا
ان اداه في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي ح
رح ومحمد رح فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا الى
طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء فاما ان يجب قضاء فضيلة
الجمع فذا محال اذ لا مثل له واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فلا وجه للقضاء
وصلى الفجر بغلس اي بظلمة في اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى ودعا هذا الوقوف بمزدلفة
واجب حتى يجب في تركه بلا عذر دم واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي

سبعا اي سبع حصيات خذفا بان الخذف رمي الحصا بالاصابع في المغرب وهو ان يضع طرف الابهام على طرف

السبابة الرمي وكبر بكل حصاة بسم الله والله اكبر رغما للشيطان وحزبه اللهم اجعله حجا مبرورا

وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا وقطع التلبية باولها ثم ذبح ان شاء وانما قاله لان الدم الذي

ياتي به المفرد تطوع والكلام في المفرد ثم قصر وحلقه افضل وحل له غير النساء وخطب الامام ثاني النحر

بعدها اي الخطبة الثالثة يعلم فيها النفر بعد فروغ الحاج من منى وطواف الصدر ثم طاف للزيارة

يوما من ايام النحر بيان لها ايام التي سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان فعلهما اي الرمل

والسعي قبل والا فيهما فان اخره اي طواف الزيارة عنها اي عن ايام النحر وجب دم وسنذكر

في باب الجنايات ان شاء الله تعالى واوله وقته اي وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو

اي الطواف فيه اي في يوم النحر افضل وبه اي بالطواف حل النساء ثم اتى منى ورمى الجمار الثلاث بعد

زوال ثاني النحر يبدأ بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا وكبر بكل اي بكل حصاة رماها

ووقف اي وقف وحمد الله تعالى واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبي عم بعد رمي بعده رمي فقط

اي بعد الرمي الاول والثاني لا الثالث ولا بعد يوم النحر ودعا اي حاجته رافعا يديه ثم غدا كذلك

وبعده كذلك ان مكث وهو اي المكث احب وان رمى قبل الزوال فيه اي الغد جاز وله النفر

اي الخروج في منى قبل فجره اي اليوم الرابع لا بعده فانه ان وقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار

وجاز الرمي راكبا وفي الاوليين اي ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ماشيا افضل لا العقبة بالجر عطف

على الاوليين وكره ان لا يبيت بمنى ليالي الرمي لان النبي صلعم بات فيها وعمر رض كان يؤدب على

تركه المقام بها وكره ان يقدم ثقله اي تقديم متاعه وحوائجه الى مكة واقامته بمنى للرمي

لانه يوجب شغل قلبه واذا رجع الى مكة نزل بالمحصب موضع يقال له الابطح نزل به

رسول الله صلعم ثم طاف للصدر وهو واجب الا على اهل مكة سبعة اي سبعة اشواط

بلا رمل وسعي ثم شرب من زمزم وقبل العتبة اي عتبة الكعبة ووضع صدره ووجهه

على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب وتشبث اي تعلق بالاستار اي استار الكعبة ساعة ودعا

مجتهدا وبكى على فراق الكعبة ورجع القهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك طواف

القدوم للافاقي بعرفات قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه لانه سنة من وقف بها

اي بعرفات ساعة من زوال عرفة الى صبح يوم النحر او اجتاز بالنوم او الاغماء او جهل انها

اي تلك الارض عرفات صح وقفه لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف فكذا اهل عنه

لو اهل

لو اهل رفيقه عنه بالحج لانه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه

والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسان بان يحرم عنه

اذا اغمي عليه او نام فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا هذا حتى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال

الحج جاز فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها اي عرفات فات

حجه فطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل اي عام والمرأة في جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها

لا راسها ولا تلبي جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق وتقصر وتلبس المخيط ولا

تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا غير الطواف لانه في المسجد ولا يجوز دخوله للحائض

وتعد اي الحيض بعد ركنيه اي الوقوف بعرفات وطواف الزيارة يسقط الصدر وهو طواف

الوداع البدنة جمع بدنة من الابل والبقر والهدي منهما ومن الغنم كما سياتي ان شاء الله

باب القران والتمتع القران ان يهل اي الاهلال رفع الصوت بالتلبية بحج وعمرة معا قال

في الكنز وهو ان يهل بالعمرة والحج من الميقات الخ قال الزيلعي اشتراط الاهلال من الميقات

وقع اتفاقا فانه لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات

جاز فصار قارنا ولذا قلت بهما من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها لكنه اساء ويقول

بعد الصلاة يعني الشفع الذي يصليه مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي

وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاثة الاولى ويسعى بلا حلق بخلاف المتمتع ثم

يحج اي يبدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى كما مر في المفرد وكره طوافان وسعيان

لهما بان طاف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما و

انما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان

عجز عن الذبح صام ثلاثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد ايام التشريق اين شاء اي سواء صام

في مكة او غيرها وان فات الثلاثة تعين الدم وبالوقوف قبل العمرة بطلت وقضيت اي

العمرة ووجب دم الرفض فسقط دم القران فعله والتمتع عطف على فعله القران اول

الباب فعل الحج يعني الحج والعمرة في اشهره في سنة واحدة بلا الملم باهله الماما صحيحا بينهما

قال في الهداية التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما

صحيحا وقال في غاية البيان قال صاحب الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق

باداء النسكين اذا حصل من غير الماما باهله لا يسمى تمتعا اذا كان احدهما غير

اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى متمتعا اذا كان النسكان في اشهر الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج
من سنة والاخر من السنة الاخرى ولم يوجد الالمام باهله الماما صحيحا وايضا بطل الالمام اي
يكون لازما ثم قال فاذن لا بد من التقييد بان يقال التمتع هو الجمع بين العمرة والحج في اشهر الحج في سنة
واحدة من غير المام باهله بينهما الماما صحيحا واجاب عنه صاحب العناية بان ما ذكره المص هو تفسير
وما ذكره الشارح في اشهر الحج من عام واحد فهو شرط وسنذكره اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ
بحسب المعنى الاصطلاحي لا يكون الا تعريفا اسميا فيجب كونه جامعا ومانعا فاذا فرض نقصه فاذا
دخل فيه ما يخل في الحد ولم يكن مانعا فلا يكون صحيحا فلذا اخترت ههنا تلك العبارة
فيحرم من الميقات في اشهر بعمرة فيطوف بها ويقطع التلبية اول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق او
يقصر فبعد ما حل منها احرم من الحرم وكونه في المسجد ليس بشرط بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج
كالمفرد ولكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طوافه للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى
مرة وذبح وهو دم التمتع ولم تنب الاضحية عنه وان عجز عن الذبح صام كالقران اي ثلثة ايام في الحج
وسبعة اذا رجع وجاز صوم الثلثة بعد احرامها اي العمرة لا قبله اي الاحرام وندب تاخيرها
اي عرفة فان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب الاحرام وكذا الحال في القران لكن
التاخير افضل رجاء ان يصوم ثلثة ايام متتابعة اخرها عرفة لان الصوم بدل عن الهدي
فيستحب تاخيرها الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل وان شاء المتمتع سوق هديه احرم
وساق وهذا افضل من قوده الا اذا كان لا ينقاد فيقودها وقلد بدنته وهو اولى من التجليل
اي القاء الجل على ظهرها لانه ذكر في القران قال الله تعالى والهدي والقلائد وكره اشعارها
وهو شق سنامها الايسر وهو الاشبه بالصواب فان النبي عم قد طعن في جانب اليسار قصدا
وفي جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة رح انما كره هذا الصنيع لانه مثلة وانما فعله النبي عم لان
المشركين لا يمتنعون من تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه حتى
يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتمر اي فعل افعال العمرة ولا يتحلل
منها اي العمرة اذا ساق اما اذا لم يسق فيتحلل منها كما مر ثم احرم المتمتع بالحج يوم التروية
وقبله احب كما مر فاذا حلق يوم النحر حل من احراميه لان الحلق محلل في الحج كالسلام في الصلوة
والمكي يفرد فقط اي لا تمتع له ولا قران لان شرعهما للترفه باسقاط احدى السفرتين وهذا
في حق الافاقي ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى اهله فقط اهله الم اي ابطل تمتعه من قبيل الالمام

وارادة

وارادة الالمام اذ قد عرفت معنى التمتع فالذي اعتمر بلا سوق الهدي ثم عاد الى بلده وحج الماما فيبطل
تمتعه ومع سوق تمتع فانه اذا ساق الهدي فلا يكون الماما صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا
فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهره وتممها فيها وحج فقد تمتع لان
الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم
الكل ولو طاف اربعة قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج كوفي حل بعد
[illegible] اي متمتع حل من عمرته فيها اي الاشهر وسكن بمكة او بصرة وحج في عامه ذلك متمتع
لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة لانه لم يخرج من الميقات ولو اتى بعمرة وافسدها ورجع من
وقضاها وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر الاول ما بقي بالرجوع الى بصرة لانه لم يخرج من مكة
ولا تمتع للمكي فيها الا اذا الم باهله ثم اتى بهما فانه اذا الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كانا بسفر
انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا واي فسد بلا دم
اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسده مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال
وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد القران افضل منه اي من
التمتع وهو اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين
العبادتين وفي الحالة فلشبهة القران باب الجنايات لما فرغ من بيان احكام المحرمين شرع فيما يعتريهم
من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات وهي جمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم ان يفعله
ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين وقد يكون نصفا او دما وقد يكون غير ذلك فاراد
تفصيلها فقال وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا كاملا فما زاد كالراس والساق والفخذ ونحوها او
خضب راسه بحناء لانه طيب او ادهن اي استعمل الدهن في عضو بزيت او حل ولو كان خالصا فان الدهن
المطيب كدهن البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجبه عند ابي حنيفة رح وعندهما
يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا وان كانت اقل منه فعليه صدقة وعن ابي يوسف
اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم او حلق ربع راسه او حلق محاجمه او احدى ابطيه او عانته او
رقبته او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد او يد او رجل فيه اي في المجلس اذا كان في مجلس لا يزاد
على دم واحد لان الجناية من نوع واحد وان كان في مجالس اربعة دماء ان لم يتخلل في كل مجلس يد او رجل لان
الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة وان قص يدا او رجلا فيه فعليه
دم اقامة للربع مقام الكل كما في الحلق وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة لكل ظفر او طاق

للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو طاف جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة لان
الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثره جنبا لان
للاكثر حكم الكل او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل من السبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط او
اقل من طواف الزيارة او بقي اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف الصدر
او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثره
اي من الجمرة العقبة يوم النحر او حبس [illegible] عطف على ترك او قبل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام
النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي حنيفة رح ذكره الزيلعي وخرج حاجا من الحرم قبل التحلل
ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزمه دم قاله في الكفاية او حلق في حل لحج او لعمرة لا في معتمر رجع
من حل ثم قصر او قبل او لمس بشهوة فيه تكلف بوجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة لاجل الخروج من
احرام حج وعمرة ولا يخفى ما في دلالة اللفظ عليه من التكلف وكذا قال بعضهم انه متعلق بمحرم في قوله
ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابق العافيه الثاني المعطوفة عليه لقوله لا في معتمر غير ظاهر
وان كان المراد ظاهرا اذ معناه ان المعتمر اي خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر لا يلزمه بل حقه البناء
ان يقال او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر رجع الثالث ان ظاهر قوله او قبل
يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غير العبارة ههنا الى ما ترى ودمان عطف على قوله
دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح
عن الحلق وعلى من طاف للزيارة للركن جنبا وللصدر في اخر ايام التشريق طاهرا ولعل ما في الاولى
قدم على ما مر يعني لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي ح رح
وقالا دم ولو طاف للزيارة محدثا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا يجب دم واحد اتفاقا و
الفرق ان طواف الصدر في الوجه الثاني لم ينتقل الى طواف الزيارة لان طواف الصدر واجب واعادة طواف
الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينتقل اليه وفي الوجه الاول وجب نقل الصدر الى طواف الزيارة لان
الاعادة واجبة وفي اقامة هذه الطواف مقام طواف الزيارة فائدة اسقاط البدنة عنه وقد وجب
العزيمة ابتداء الا وام للاتيان على الترتيب المشروع فبطلت نيته على اضافته ووجب صرفه الى ما عليه
كمن عليه السجدة الصلبية فسجد للسهو تنصرف الى الصلبية دون السهو فبقي كانه طاف طواف
الزيارة من اخر ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر ودم لتاخير طواف
اوقدم نسكا على اخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح او حلق في حل حاجا او معتمرا اي حلق في ايام
النحر واما اذا
خرج ايام
النحر صح

الزيادة

الزيارة عن ايام النحر عند ابي ح رح وقالا لا يجب دم لترك طواف الصدر ولا شيء بترك طواف الزيارة وتصدق
يطلق على فاعل وجب في اول الباب او على محله ودمان بتصدق صاع من بر ان طيب اقل من عضو
او ستر رأسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع رأسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف
للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر او احدى جمار ثلث او حلق رأس غيره اي محرم
او ذبح او تصدق عطف على تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صيام ثلثة ايام يعني انه مخير
بين هذه الثلثة ان طيب او حلق بعذر ووطئه قوله ناسيا قبل وقوف فرض مبتدأ خبره قوله
يفسد حجه ويمضي في حجه ويقضي من قابل ولم يفترقا اي ليس عليهما ان يفترقا في قضاء ما افسداه و وطئه
في عمرة قبل طواف اربعة يفسدها اي العمرة فيمضي ويذبح ويقضي واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طوافه
اربعة ذبح ولم يفسد الوطئ عمرته ان قتل محرم صيدا او دل عليه من قتله مطلقا اي سواء كان اول مرة
او لا او كان ناسيا او عامدا فعليه جزاؤه ولو كان الصيد سبعا غير صائل ولا شيء في الصائل ولو كان
الصيد مستأنسا او حماما مسرولا او هو الذي في رجليه ريش كالسراويل وقال مالك انه لا شيء في
مستأنس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل الخلقة وانما الاستئناس لتعلقه او سرولة مقصودا بالنظر بالجزاء
غيره وهو اي جزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او في اقرب مكان منه والجزاء في السبع لا يزيد على شاة
وان كان اكبر منها ثم له اي للمحرم ان يشتري به هديا ويذبح بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين
نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لا اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان فضل
عن طعام مسكين طعام المسكين نصف صاع او ما قصد ان يكون اقل منه تصدق به اي بما فضل او
صام يوما بدله ويجب ما نقص بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه اي لو جرح صيدا او نتف شعره
او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد ويجب القيمة اي
قيمة الصيد كاملة بنتف ريشه وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز الامتناع لانه فوت عليه الامن
بتفويت الة الامتناع فيضمن جزاءه وكسر بيضه اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد
وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد فان كان فاسدا فلا شيء عليه
كسره وخروج فرخ ميت يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وهذه
المسئلة لا تخلو من ان علم انه كان حيا ومات بالكسر او علم انه كان ميتا او لم يعلم ان موته بسبب
الكسر اولا فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء وان كان الثالث فالقياس
ان لا يغرم سوى البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة وفي الاستحسان يجب عليه قيمة الفرخ

و وطئه بعد وقوفه اي وقوف الفرض
لم يفسد ويجب بدنة ان وطئ قبل الحلق
لم يفسد الحج او تجب شاة

حيا لان البيض معدّ ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا كذا في الغاية
وذبح الحلال صيد الحرم اي يجب عليه قيمته يتصدق بها وسيجيء فائدة التقييد بالحلال وحلبه اي يجب
على من حلب صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله وقطع حشيشه وشجره النابت
بنفسه وليس مما ينبت اي ليس من جنس ما ينبته الناس ولو كان ذلك الشجر مملوكا لانسان اي ان ما وقع
في الغاية وغيره من قوله غير مملوك غير مقيد لان شراح الهداية وغيرها قالوا ان حشيش
الحرم وشجره على نوعين شجر نبته الانسان وشجر نبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما ان يكون
من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول بنوعيه لا يوجب الجزاء والاول من الثاني كذلك وانما وجب
الجزاء في الثاني منه وهو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي فيه ان يكون مملوكا لانسان
بان ينبت في ملكه او لم يكن حتى قالوا في رجل نبت في ملكه ام غيلان فقطعها انسان فعليه قيمتها
لمالكها وعليه قيمة اخرى لحق الشرع الا ما جف حيث يجوز قطعه بلا غرم ولا صوم في الاربعة
اي لا يجوز الصوم في ذبح الحلال صيد الحرام وحلبه وقطع حشيشه وشجره بدل القيمة لان ما وجب ههنا
من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال فلا يتادى بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان
الذبح لو كان محرما يتادى كفارته بالصوم ذكره في النهاية ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع الا الاذخر
لقوله عم لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله صلعم فيجوز
قطعه ورعيه والكماة فانها ليست من جملة النبات ويجب صدقة وان قلت بقتل قملة او
جرادة ولا شيء بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور قد ذكر الذئب في بعض الروايات
وقيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة وبذبح البقر والشاة
والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه حلال بلا دلالة محرم وامره به حلال دخل الحرم
قال في الهداية من دخل الحرم بصيد في يده وقال صاحب النهاية وهو حلال حتى يظهر خلاف الشافعي فان
في المحرم لانه فقط وجب الارسال على دخوله المحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام بالاتفاق
وبهذا قلت حلال دخل الحرم بصيد في يده اي يد الحقيقة التي هي الجارحة حتى لو كان في رحله او
قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة ارسله اي عليه ان يرسله ورد بيعه اي البيع الذي
اتى به بعد دخله في الحرم ان بقي في يد المشتري وان جزى اي اعطى قيمته كبيع المحرم صيده اي يرد المحرم
البيع ان كان قائما ويجب القيمة ان كان مائتا سواء باعه من محرم او حلال لا صيد عطف على ضمير
ارسله في بيته او قفص معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله

لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ولا ينظر بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم
فيجب ترك التعرض له ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه حلالا ضمن وان اخذ فقتله محرم صيده مثله يجزي
كل لان الاخذ متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقرر لذلك والتقرير كالابتداء في حق التضمين
كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ويرجع اخذه على قاتله لانه بالقتل جعل فعل الاخذ علة
فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال بالضمان اليه ما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان دم لحجه
ودم لعمرته الا بجواز الميقات غير محرم فان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد نقله الزيلعي
عن شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي
الجماع يجب عليه دمان وفي غيره من المحظورات دم واحد يثنى جزاء صيد قتله محرمان فانه جزاء
الفعل وهو متعدد ويتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان جزاء صيد الحرم جزاء المحل وهو واحد بطل
بيع المحرم صيدا وشراؤه وحرم ذبحه وغرم قيمته ما اكل ان غرم لم يتحد اي لو اكل محرم اخرم بغرم
نقصه المحرم عطف على مفعول غرم وجاز للفصل ولدت ظبية اخرجت من محرم دماتا غرمهما اي الظبية
والولد لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحقا شرعا ولهذا وجب رده الى مامنه وهذه صفة شرعية
الى الولد فكان في الحرية والرقبة والكتابة وغيرها وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه اي ليس عليه جزاء
الولد اذ بعد الاداء جزاء الام لم تبق آمنة لان وصف الخلف كوصف الاصل افاقي اراد الحج او العمرة
قيد به اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء لمجاوزة الميقات وجاوز ميقاته ثم دم فان عاد
فاحرم او عاد محرما اي ان عاد الى الميقات حال كونه محرما في الطريق لم يشرع في نسك وانما قال ولبى
احترازا عن قوله فان العود الى الميقات محرما لا يسقط الدم عنده واما عندنا فلا بد من العود
محرما ملبيا سقط اي الدم اللازم والا فلا اي ان لم يعد الى الميقات او عاد ولكن بعدما شرع
النسك بان ابتدأ بالطواف او استلم الحجر فلا يسقط الدم مكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته و
خرجا من الحرم واحرما يتشبه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع
بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليه دم لمجاوزة الميقات بلا احرام
دخل كوفي في البستان لحاجة فله دخول مكة بلا احرام ووقته البستان كالبستاني بستان بني
عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب
التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته البستان
اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي البستاني ومن دخله ان

احرامان كل و وقفا بعرفات لانهما احراما ميقاتيهما اذ دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة و صح منه اى
مما لزمه بسبب دخوله مكة بغير احرام لو حج في عامه ذلك الى الميقات واحرم وحج عما عليه في ذلك
العام لا بعده وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب النذر وصار كما اذا تحولت
السنة ولنا انه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخوله مكة تعظيما لهذه
البقعة لا ان يكون احرامه لدخوله مكة على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته
فلا يتادى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان من هذه السنة دون
العام الثاني كما مر جاوز ميقاته بلا احرام فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه يصير
قاضيا حق الميقات بالاحرام عنه في القضاء مكي طاف لعمرة شوطا فاحرم بالحج رفضه اى عليه ان يرفض
الحج عند ابي حنيفة رح بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين وعندهما يرفض العمرة وعليه دم لاجل
الرفض وحج وعمرة لانه كفائت الحج من حيث انه عجز عن المضي في الحج بعد شروعه وعلى فائت الحج عمرة
ولو اتمهما صح لانه ادى افعالهما كما التزمهما لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية
ولكن ذبح للنقصان وهذا دم جبر وفي الافاقي دم شكر ومن احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر باخرى اى
بحج اخر فان حلق للاول لزمه الاخر حتى يقضي في المقام القابل بلا دم والا اى وان لم يحلق للاول
لزمه اى لزمه الاخر بالدم قصر بعد الاحرام الثاني او لا اصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج او العمرة بدعة فاذا حلق
في الاحرام الاول انتهى الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين حجتين فلا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق
في الاول صار جامعا بين احرامي الحج او العمرة فعند ابي حنيفة يجب عليه دم لانه جنى على الثاني لانه
في غير اوانه فلزمه دم اجماعا وان لم يحلق حتى يحج في العام الثاني فعليه دم عند ابي حنيفة رح لتاخير الحلق
عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله قصر او لا اتى بعمرة اى بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى
ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم آفاقي احرم به اى بالحج ثم بها اى بالعمرة لزماه
لان الجمع بينهما مشروع للافاقي كالقران وبطلت العمرة بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات
وان طاف له اى للحج يعني طواف القدوم ثم احرم بها اى بالعمرة مضى عليهما ذبح لانه بان افعال العمرة
على افعال الحج وندب رفضها لان احرام الحج تاكد بشيء من اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض
قضى لصحة الشروع فيها وذبح لرفضها حج فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلاثة تليه لزمته لان الجمع بين
احرامي الحج والعمرة صحيح ورفضت اى يلزمه الرفض لانه ادى ركن الحج وهو الوقوف فيصير
بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام ايضا وقضيت

مع دم

مع دم للرفض وان مضى صح ويجب دم لانه ارتكب فعل مكروه فائت الحج اهل بها اى بعمرة رفض وقضى
وذبح اى فائت الحج اذا احرم بحج يجب عليه ان يخرج عن الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه
هذا لم يقض ما احرم به لعامه السابق وينبغي وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين ادائي الحج
من قضى الثاني وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين
قرض الثاني وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض باب ثم احصر الاحصار لغة المنع
مطلقا ويقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع منع الخوف والمرض من وصول المحرم الى اتمام
حجه وعمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل في بعث المفرد دما والقارن دمين لاحرامه
الى التحلل من احرامه وعين يوم الذبح اى واعد من يبعث بعدما يبعث يذبح في الحرم لا الحل
ولو قبل يوم الذبح قبل يوم النحر وعندهما ان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج لم يجزه
الذبح الا في يوم النحر ويتحلل بلا حلق وتقصير هذا اى من فعل الافعال قبل حلق وتقصير
وعليه ان حل من حج حج وعمرة لزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج ومن عمرة عمرة
اى قضاؤها وعلى من قرن حجة وعمرتان اما الحج فاحدهما فلانه في معنى فائت الحج كما في المفرد واما
بالثانية فلخروجه منها بعد صحة الشروع واذا زال احصاره اى القارن وامكنه ادراك الهدي
والحج توجه اى لزمه التوجه لاداء الحج ولم يتحلل لانه كان يعجز عن ادراك الهدي فكان في حكم
البدل وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتبار الخلف كالمكفر بالصوم يعجز عن
العتق اذا قدر على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدي
ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه بجهة فاستغنى عنها وان وجد احدهما فقط او بعدمهما لا يتحلل
فان ادرك الهدي لا الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدي استحسانا لانه لو لم يتحلل
يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدرك واحدا منهما
لفوات المقصود ومنعه اى منع المحرم بمكة عن ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار اذ
تعذر عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون
محصرا اما على الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما على الوقوف فلوقوع
الامن من الفوات يجزئ عن الحج بنفسه فالحج اى امر غيره بان يحج عنه صح عنه ان مات مستمر العجز ونواه
اى الآمر بحج عن العاجز فاذا وجد شرائطه صح الاحجاج وان فقد فلا كما في شرطه اذا كان
الامر عاجزا يرجى زواله كالمرض والحبس وكذا لا ان كان لا يرجى زواله كالزمن والعمى حلت ان يامر

عنه لا يحج عن الميت بالامر يقع عنه اى الميت في الصحيح ومثله لا يقع عنه ويكون له ثواب النفقة والصحيح
من الاول لان الثاني يرده عليه ولهذا يشترط النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم
اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان واذا مرض المامور بالحج في الطريق ليس له دفع المال الى غيره
ليحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قيل له اى للمامور وقت الدفع اصنع ما شئت فحينئذ جاز دفعه مرض اولا
لانه صار وكيلا مطلقا فاخرج الى الحج ومات في الطريق واوصى بان يحج عنه ان فسر فالامر على ما فسر والا فعند ابي حنيفة رحمه الله
يحج عنه من بلده ان وفى به ثلثه وعندهما يحج من حيث مات هذه المسائل في فتاوى قاضيخان اوصى بان يحج
فتطوع عنه رجل لم يجز كذا في التجريد ومن حج عن امريه بان امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما
بل وقع عنه اى المامور وضمن مالهما ان انفقه منه لانه صرف نفقة الامر الى حج نفسه ولا يجعله اى ولا
يقدر المامور ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه فانه ان حج عنهما جاز له ان يجعل عن
ايهما شاء لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما وفي الاول يفعل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه
ودم الاحصار على الامر وفي ماله مبت لانه الذي ادخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه ودم القران
والجناية على الحاج اما دم القران فلانه وجب شكرا لما وفقه الله من الجمع بين النسكين والمامور
مختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه هذا اذا اذن له الامر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن
النفقة واما دم الجناية فلانه جاني فيجب عليه كفارته وضمن الحاج عن الغير النفقة ان جامع قبل
وقوفه وعليه الحج من قابل بماله نفسه وان مات الحاج عن الغير او سرق نفقته في الطريق يحج عن منزل
امره بثلث ما بقي من ماله وعند محمد بما بقي من المال المدفوع اليه المفرز لا يحج ان بقي شئ والا بطلت
الوصية اعتبارا لقسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو فرز في حياته مالا ودفعه الى رجل
ليحج عنه ومات وهلك المال في يد النائب لا تبطل الوصية فكذا اذا فرزه الوصي لانه قائم مقامه
وعند ابي يوسف يحج بما بقي من الثلث الاول لانه محل نفاذ الوصية الثلث فما بقي منه شئ ينفذ
ولابي حنيفة ان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم
الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فتنفذ وصيته بثلث ما بقي لا من حيث مات في بعد قوله
ومن عطف على قوله من منزل امره ووجهه وهو قولهما ان سفره لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته
مهاجرا الى الله ورسوله الآية وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم
يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان ووجه قوله وهو قول ابي حنيفة ان القدر الموجود من السفر
قد بطل في حق احكام الدنيا قال عليه السلام اذا مات ابن ادم انقطع عنه عمله الحديث وتنفيذ الوصية

من احكام

من احكام الدنيا فيبقى الوصية من وطنه كان الخروج لم يوجد للهدى وسن ما يهدى اى الحرم
ليتقرب به فيه من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه اى الذهاب به الى عرفات وقيل المراد الاعلام قال للتقليد
ولم يجز فيه الا جائز التضحية وسيجئ بيانها عن قريب وجاز الغنم في كل شئ الا في طواف فرض جنبا
ووطئ بعد الوقوف حيث لا يجوز فيهما الا البدنة اكل اى جاز الاكل بل يستحب من هدى تطوع و
متعة وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر الهدايا لانها دماء
كفارات شرعت جزاء للجناية فتتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بها لزيادة الزجر وقد صح عن
النبي صلعم الشي من لحمها وذبح الاولين يوم النحر اى يتعين يوم النحر لذبحهما وذبح غيرهما
متى شاء وتعين الحرم للكل من الهدايا لا فقيره لصدقته اى لا يتعين فقير الحرم لصدقته قال في الوافي
وتعين يوم النحر لذبح الاوليين وغيرهما متى شاء وتعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته اقول ربط
وغيرهما متى شاء الى ما قبله محتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى على اهل معرفة والانصاف والعبارة
المختارة هنا اخصر وادل على المقصود منها وتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب
الا بضرورة ولا يحلب لبنه ويعالج لقطعه بنضح ضرعه بالماء البارد ما عطب او تعيب بفاحش نفي
واجب ابدله والمعيب وفي نفله لا شئ عليه ونحر بدنة النفل ان عطبت اى قربت الى الهلاك
في الطريق وصبغ نعلها اى قلادتها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل الفقير فقط شهدوا
بوقوفهم بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا بوقوفهم قبله اى قبل وقته قبلت ان امكن التدارك يعني
انهم وقفوا في يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اى لا وقت يوم النحر لا يقبل ويجزيهم
حجهم استحسانا والقياس ان لا يجزيهم لانه وقف عبادة مختصا بزمان ومكان فلا يقع عبادة دونهما
فصار كما لو وقفوا يوم التروية او في غير عرفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان غرضهم
نفي حجهم لا تقبل ولان الاحتراز عن الخطاء غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة
حرج ظاهر فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان التدارك
ممكن رمى في اليوم الثاني من ايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان قصد التكميل
ورمى الاولى فقط جاز لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه ليس بشرط او رمى الكل بالترتيب حسن
لرعاية الترتيب المسنون نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض يعني اوجب على نفسه ان يحج ماشيا
فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة اشترى جارية احرمت بالاذن اى اذن مولاها حللها
احرمت بدونه لا بغير محرم له اى للمشتري ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر قبل ان يجامعها والله

كتاب الاضحية

اورد الاضحية بالحج لتعلقها بايام الحج وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج

وهي جمع الاضحية بالضم وهي اسم لما يضحى بها وتجمع على اضاحي مثل اماني من اضحى يضحى اذا دخل في

الضحى وسمي ما يذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص

بسن مخصوص يذبح بنية القربة في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها وشرطها اهلية ... الى

والسبب الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها

هي شاة من فرد وبدنة هي بعير او بقرة منه كما اي من واحد الى سبعة والقياس ان لا يجوز البدنة

على الاكثر من واحد لانها قربة واحدة وهي لا تتجزى الا انا تركناه بالاثر وهو ما روي عن جابر

رضي الله عنه انه قال نحرنا مع رسول الله صلعم البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة

فيبقى على اصل القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره محمد في الاصل وانما يجوز عن سبعة

ان لم يكن لاحدهم اقل من سبع حتى اذا مات رجل وترك ابنا وامراة وبقرة لا يجوز ضحيا بها لم يجز

نصيب الابن ايضا لفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح لو احد

عن ست اي جعلهم شركاء له في بدنة شريه فاشتراه ذلك الواحد للاضحية استحسانا وفي القياس

لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد

الشريك وقت الشراء فمست الحاجة اي هذا وندب كونه اي الاشتراك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف

وعن صورة الرجوع في القربة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع او جلدة اي يكون في كل

جانب شيء من اللحم ومن الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد يكون في جانب لحم

والاكارع وفي اخرى لحم وجلد فحينئذ يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس ويجب وفي الجوامع عن ابي يوسف انها سنة

وهو قول الشافعي وذكر الطحاوي انها سنة مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ووجه

الوجوب قوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجه ومثل

هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب على حر فانها قربة مالية فلا يتادى الا بالملك والمالك هو الحر مسلم

فان القربة لا تتصف الا من المسلم مقيم فان ادائها يختص باسباب تشق على المسافر وتفوت بمضي

الوقت فلا يجب عليه دفعا للحرج عنه كالجمعة موسر بما لفطرة فان العبادة لا تجب الا على القادر

وهو الغني ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه متعلق بيجب لا لطفله اي لا يجب عليه لاولاده

الصغار لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر

فان فيها معنى المؤنة والسبب رأس يمونه ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروي الحسن

عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله اي مال الطفل

ان كان له مال او يضحي وصيه بعد الاب وابي الطفل وباقيه بعد الاكل يبدله بما ينتفع بعينه من آلات

البيت وبعض مشايخنا في الهداية الاصح انه يضحي من ماله ويأكل منه ما امكن ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه وفي الكافي الاصح انه

لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من ماله اي من مال الصغير لا يذبح الاضحية في المصر قبل الصلاة اي صلاة العيد

ويذبح في غيره بعد طلوع الفجر يوم النحر الى غروب اليوم الثالث فان اول وقت التضحية بعد الصلاة في حق

المصر وبعد طلوع الفجر يوم النحر في حق غيره واخره قبل غروب الشمس في اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الاخر للفقر والغنى

والولادة والموت فانه اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في اخرها لا تجب عليه وفي العكس تجب عليه وان ولد في اليوم

الاخير تجب عليه وان مات فيه لا تجب وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل تركت التضحية ومضت

ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام التشريق ايضا ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير

والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق

تطوع محض واذا تركت حتى مضت ايام التضحية تصدق بها اي بالاضحية نفسها ناذر لمعينة اي من كان

في ملكه شاة فقال لله علي ان اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقير شراها اي الاضحية لها اي للتضحية

فانها تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية عندنا وتصدق بقيمتها غني شراها او لا يعني ان كان غنيا تصدق

بقيمة الاضحية اشتراها او لم يشترها لانها واجبة عليه فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة

كالجمعة يقضي بعد فواتها ظهرا والصوم بعد العجز فدية وصح للتضحية الجذع من الضان ما يكون له اي

والجذع شاة لها سنة اشهر وصح الثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الابل اي

وحولان من الثاني اي البقر وحول من الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك كله الا الضان

فان الجذع منه يجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضان وصح الجماء

التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة لا العمياء والعوراء اي ذات عين واحدة والعجفاء التي

لا مخ في عظامها والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك ومقطوعة يدها او رجلها وما ذهب الاكثر من ثلث اذنها

او ذنبها او عينها او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي الاكثر من النصف اجزأه اذا مات

احد سبعة المشترين بقرة للاضحية وقال الورثة اذبحوها عنه وعنكم صح والقياس

ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن

الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت وايضا البقرة تجوز عن سبعة لكنه يشترط

ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كبقرة عن اضحية ومتعة وقران فانها تجوز عندنا لاتحاد

المقصود وهو القربة ولو فاحدهم كافرا او قاصدا اللحم لا يجوز لان الكل فيها صار قربة وكذا اذا قصد اللحم فيها او بالاكل من لحم اضحيته ويؤكل غيره من الاغنياء والفقراء ويهب لمن يشاء ولا يعطي اجر الجزار منها لانه كبيعه وندب التصدق بثلثها لان الجهات ثلث الاكل والادخار والاطعام وندب تركه اى ترك التصدق لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن وان لم يحسن امر غيره وكره ذبح كتابي لانه ليس من اهلها قربة وهو صحيح ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكاة والقربة حصلت بانابته ونيته بخلاف المجوسي لانه ليس اهلها او يتصدق بجلدها او يجعله الة كجراب وخف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بمستهلك كالطعام وشبهه بناء على القربة فان بيع اللحم او الجلد به اى بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يجوز ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح اذنا له دلالة لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها لمانع واذا غلط فاخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعله دلالة وان كانا قد اكلا ثم علما فليحلل كل صاحبه وان تشاحا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها وجه الصحة في الاول لا الثاني ان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية والكافي وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول مقتضى الغصب المقرر في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه المحققون

كتاب الصيد اورده ههنا لذكره في كتاب الحج وهو لغة الاصطياد ويسمى المصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر كخلق الامير يحل بكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطيور المخلب ظفر الطائر وفي المسعود المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب الاول كالكلب والفهد والثاني نحو باز ونحوها من السباع والطيور ونبتديء بما يؤكل اى بجواز اكل ما يؤكل من الصيد احترز به عما لا يؤكل فانه سياتي حكمها ليس بشرط في جواز صيده كما سياتي منها علمهما اى علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله عم لثعلبة ما صدت

بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك الغير المعلم فادركت ذكاته فكل رواه البخاري ومسلم ومنها جرحهما اى ما فيه منه في ظاهر الرواية حتى لو خنق الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى انه لا يشترط ومنها ارسال مسلم او كتابي اياهما اى ارسال من له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وسياتي في الذبائح فان انبعث الكلب والبازي على اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اى ان لا يترك التسمية عمدا او الاصل فيه قوله عم لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم فذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل ومنها ان يلحق الصيد مشتغلا بشيء اشار اليه بقوله حتى لو تبع مشتغلا بارساله ما لم يكن اى من شانه ان يكون بالكلب ومنها عدم شركة كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ومنها عدم طول وقفته بعد ارساله فانها ان طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا كمن الفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي نقلا عن شيخ الامام شمس الائمة الحلواني للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان ياخذ ذلك منه منها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف مع عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب وهكذا قيل ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثب ثلاثا او خمسا فان تمكن من الصيد والا تركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل فيتعلم المعلم بترك الاكل الكلب ثلث مرات وبرجوع البازي بدعائه وهو مروي عن ابن عباس رضه ولان بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن البازي لا يحتمل الضرب فاكتفى بغيره مما يدل على التعلم فان من طبعه التنفر وبعلم زواله برجوعه بالدعاء والفهد وقد يهابه ان الفهد وكذا يحتمل الضرب وعادته الاستيناس والتعود فشرط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يؤكل مما اكل الكلب او الفهد لانه قد عرفت ان تعلمه بترك الاكل وسياتي انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم صيده بخلاف البازي كما عرفت ان تعلمه ليس به فيكون منه دليل الجهل ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب او الفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة الجهل ولا يؤكل ايضا ما صاده بعده اى بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم او قبله اى لا يؤكل ما صاده قبل ما اكل بعد الترك لو بقي في ملكه فان ما اتلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد يثبت فيه الحرمة اتفاقا والمحرز في بيته

وحرم عندنا خلافا لهما وشرط للحل بالرمي التسمية وعدم تركه عامدا او الجرح لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم اذا
رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله
او سهمك وعدم القعود عن طلبه لو غاب متحاملا ما تحامل الصيد اي فغاب عن بصره متحاملا فان ادركه ميتا
فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لحديثه وسعيه وان قعد عنه حرم اذا كان في وسعه ان يطلبه وقيد بالسهم لعلي
تمام الارض فقتله فان ادركه الكلب والرامي حيا حيوة فوق ما في المذبوح حل بالذكوة ولو تركها حل
بدونها اي لو كان حيوة مثل حيوة المذبوح لا يجب تذكيته بل يحل بدونها ولا عبرة بتلك الحيوة واما
المتردية والموقوذة والمنخنقة والنطيحة وما انفذ بقر بطنه وبه حيوة والشاة المريضة فالفتوى
على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وبها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف
على حل بالذكوة اي حرم الصيد ان تركها اي الذكوة عمدا مع القدرة عليها فمات لانه صيد ما كانت اقوى
لا المذبوح كان ذكوته واجبة فاذا تركها حرم كذا اي يحرم ايضا اذا عجز عن الذكوة في ظاهر الرواية لان العجز
في مثل هذا لا يحل الحرام وقيل حل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقول الشافعي او ارسل عطف
على تركه مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه وهو
سهم لا ريش له سمي به لانه يصيب الشيء بعرضه فاذا كان في رأسه حدة فاصاب بحده حل او بندقة
ثقيلة ذات حدة انما حرم لاحتمال قتلها بثقلها حتى لو كانت خفيفة بها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح
او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال ان الماء قتله كما وقع في الحديث او وقع على سطح او جبل فتردى
منه الى الارض لانه المتردية وهو حرام ان وقع ابتداء على الارض لامتناع الاحتراز عنه وكذا الواقع
على السطح او الجبل او الصخرة ان لم يترد او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسل الكلب
فزجره مسلم فانزجر فالاصل انه اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال فان كان من المجوسي
والاغراء من المسلم حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان من المسلم
حل وان من المجوسي حرم او اخذ اي الكلب ان اخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامتناع التعليم بحيث
يأخذ ما عينه وان ارسله فقتل صيدا ثم اخر الكلب او رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا
لو ارسل الى صيد كثير وسمى مرة واحدة يحلان فاذبح الشاتين بتسمية واحدة كذا اي كل صيد رمى
فقطع عضو منه لا العضو لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وكذا اي كل ما قطع اثلاثا والاكثر مع
عجزه اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز وقطع نصف الرأس
او اكثر او قده بنصفين فانه كله يؤكل اذ لا يمكن في هذه الصورة حيوة فوق حيوة المذبوح فلم

يتناوله قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت يتناول ما اذا كان الثلثان في الرأس والثلث في طرف العجز لامكان
الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح ويتناول ما اذا قطع اقل من نصف الرأس لامكان المذكور
رمى صيدا ورماه آخر فقتله الآخر فان اثخنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فرميه اي ملك للاول وحرم
برمي الثاني وضمن الثاني له قيمته حال كونه مجروحا بجرح الاول والا اي وان لم يثخنه الاول فللثاني لانه
صاده وحل لان ذكوته اضطرارية كما سبق وبهذا اي يجوز صيد ما يؤكل وبما لا يؤكل لان صيده
سبب الانتفاع بجلده او شعره او ريشه او الاستدفاع عن شره وكل ذلك مشروع وبه اي بالصيد يطهر
لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولا ينجس ظاهر ان لم يؤكل ويطهر جلده
ايضا حتى يجوز الصلوة به وعليه

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة وهي حيوان من شأنه ان يذبح يخرج
السمك والجراد اذ ليس من شأنهما الذبح فيحلان بلا ذكوة ويدخل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا
تحل لفقد الذكوة والذكوة شرط حل الماكول اي ما من شأنه ان يؤكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها المميزة
للدم النجس من اللحم الطاهر وشرط طهر غير نجس العين فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة الماكول وغيره لافادتها التمييز
ثم انها نوعان ضرورية واختيارية فضرورية جرح عقره وسيأتي والاختيارية ذبح في الحلق وهو ما بين
اللبة واللحيين واللبة هو موضع القلادة من الصدر ولو كان الذبح فوق العقدة التي هي اعلى الحلقوم
وقيل لا اي لو كان فوقها لم يكن ذكوة وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه
واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين وهو بمقتضى جواز الذبح فوق
الحلق قبل العقدة لانه قد يكون قبلها فيما بين اللبة واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يفعله بالحلة
فيجب ان تبقى عقدة الحلقوم تحت الصدر ورواية المبسوط يعضده شاهد ولكن جرى في ذبائح الرستغفني
بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل وكذا في فتاوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح
وهو مخالف لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين يجمع العروق والمجرى فيحصل بالقطع
فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان الحكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة كذا في العناية وعروقه
الحلقوم والمرئ والودجان في المغرب الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى العلف وفي الهداية بالعكس
وحل بقطع ثلث منها اي من العروق الاربعة اي ثلث كان اقامة للاكثر مقام الكل بكل متعلق
بقطع ما قطع الاوداج واسال الدم ولو كان قشر القصب او حجرا فيه حدة الا سنا او ظفرا
قائمين لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة وبالمنزوعين يكره وعند الشافعي
يحرم ما رعينا ولا يحمله على غير المنزوعين فانه الصادر من الحبشة وندب احداد شفرته قبل

الا في ي وكره بعده لوجود الالم فيهما او رفقا للذبيحة وكره الجر برجلها الى المذبح وذبحها من قفاها
فان بقيت حية حتى قطع عروقها لوجود الموت بما هو ذكاة فيحل ويكره لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار
كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج وان ماتت قبل قطع العروق حرمت لوجود الموت بما ليس بذكاة
فيها وكره النخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد اي يسكن
من الاضطراب وكره ترك التوجه الى القبلة وحلت اي الذبيحة كذا في النخبة وشرط حل المذبوح كون
الذابح مسلما حلالا خارج الحرم ان كان صيدا او كتابيا لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم
وقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعام بالحقيقة الذكاة من جهتهم لانه خص اهل الكتاب بالذي
وفيها لا يحل المشركون بسوى الكتابي والمجوسي في السمك وغيره ذميا كان او حربيا والمتولد من كتابي وغير كتابي
يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين دينا كذا في الكافي بعقل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة
يتعلق بذكر اسم الله تعالى عليها والذبح اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج وكونه يقدر على فري الا
وداج وحبس الحلقوم به ولو كان الذابح مجنونا او صبيا فانهما اذا عقلا التسمية والذبح وقدر لكانا
كالعاقل البالغ او امرأة او اقلف او اخرس فيحرم ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد اذ لا ملة له لانه
ترك ما هو عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر عليه عندنا
ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس يهودي او نصراني لم يحل صيده ولا ذبيحته وان كان مجوسيا
في الاصل وان عكس يعني يحل كما لو كان عليه في الاصل كذا في الكافي ويحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا ولو
تركها سهوا ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين
وحرمت اذا ذكر الذابح مع اسمه تعالى غيره عطفا كقوله بسم الله وبسم فلان او فلان لانه اهل به لغير الله فلم
يوجد التجريد وهو شرط وكره وصله بلا عطف ولم يحرم كقوله بسم الله محمد رسول الله لان الشركة لم
توجد لعدم العطف فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود القران صورة فيتصور بصورة
المحرم هذا اذا قرئ محمد بالرفع واما اذا قرئ بالجر او النصب فيحرم كذا في غاية البيان ولا باس
اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضجاع لما روي ان النبي عم ضحى بكبشين
املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته فوجههما الى القبلة عند الذبح وقال وجهت وجهي
للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي
ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح وقال عند الذبح
بسم الله والله اكبر او بعد الذبح اللهم تقبل من فلان وهذا ابعد لانه لا باس به لما روي عن النبي

انه قال

انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ وشرط في التسمية
تعالى ذكره الخالص عن شوب الدعاء وغيره فقوله اللهم اغفر لي لا يحل لانه محض دعاء بخلاف الحمد لله
او سبحان الله بقصد التسمية فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا يحل لعدم قصد التسمية والمستحب
المتداول في الالسنة وهو بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رض وندب نحر الابل وكره ذبحها
وعكس في البقر والغنم واما الندبية في الصورتين فلموافقة السنة المتوارثة ولاجتماع العروق في النحر
وفيهما في المذبح واما الكراهة فلمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا يمنع الجواز والحل وذبح صيد
استأنس وكفى جرحه نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليها عند
العجز عن ذكاة الاختيار وهو والعجز موجود في الثاني لا الاول وشاة اذا ندت خارج المصر تحل بالعقر
واذا ندت في المصر لا تحل به لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكاة
الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر كذلك في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما
وان ندا في المصر فيتحقق العجز والصيال كالند اذا لم يقدر على اخذه حتى يقتله المصول عليه مريدا الذكاة
حل اكله لانه كالصيد ولو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل
لا يؤكل ذو ناب في السباع او مخلب في الطيور لان المراد بهما صيود يصيد بنابه وصيود يصيد بمخلبه
والحشرات صغار هوام دواب الارض والحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تؤكل والبغل والخيل وعندهما
يحل الخيل فقيل كراهة الخيل عنده كراهة تنزيه لا كراهة تحريم لان الكراهة لاجل التحرز عن تقليل
آلة الجهاد ولهذا كان سوره طاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكره فخر الاسلام وابو المعين
في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت مترددا في هذه المسألة
فرأيت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروي عن ابي حنيفة
كراهة ساعة في لبنه وقيل لا باس بلبنه اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد وكذا في الكافي ولا الضنبع (الضبع)
والثعلب والضب وفيها خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة والابقع الذي ياكل الجيف والغداف
مما في سباع بتركه والفيل واليربوع وابن عرس والحيوان المائي الا السمك الذي لم يطف السمك الطافي
هو الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر واحل مالك واكثر العلماء الحيوان المائي مطلقا
الا السمك الذي يطفو واباحهما ابن ابي ليلى ومالك والشافعي واستثنى بعض المالكية الضفدع وخنزيره
والجريث والحيتان في البيع والاكل واحد والاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال
كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب لا يؤكل كالطافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها يؤكل الحلال ما

ايهم وما يعلم لانه موته بسبب وما يرمى من الحي وان كان ميتا فميتة حلال للحديث وكذا ان وجد في بطنها
سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب موتها وكذا ان قتله شيء في طير الماء او ماتت في حب او جمعها في حفيرة
لا تستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فلا باس بهما لان ضيق المكان سبب موتها واذا ماتت
في الشبكة وهي لا تقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء لتاكله فماتت منه او ربطها في الماء فماتت
او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت يؤكل وان مات بحر الماء او برده ففيه روايتان في رواية اخرى لعدم السبب
لموتها وفي رواية اخرى لا لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في الهداية وحل منه اي من السمك بلا ذكوة
الجريث والمارماهي فخصصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث و
المارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان
ديوثا يدعو على نفسه الحليلة فمسخ وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة لكن يتقربها اثر ناد و
الجراد يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما سئل علي رضي الله عنه عن الجراد ياخذه الرجل من الارض وفيها الميت وغيره
فقال كله كله وهذا عد من فصاحته وحل غراب الزرع والارنب في العقعق فيما اي بالزكوة ذبح شاة لم يعلم حيوتها
فتحركت او خرج الدم حلت وان لم تتحرك اي وان علمت حيوتها حلت الشاة وان عدما الحركة وخروج الدم لان المقصود
معرفة الحيوة لا على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليهما

كتاب الجهاد

لما فرغ من العبادات الاربع الخ ازهاليج وما يتناسب من الاضحية والصيد والذبائح شرع الان في خاتمة العبادات وهي الجهاد فقال
هو فرض كفاية بدأ اي ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا فان النبي صلى الله عليه وسلم كان مأمورا
في ابتداء امره بالصفح والاعراض عن المشركين قال الله تعالى فاصفح الصفح الجميل والاية وقوله تعالى واعرض عن
المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال الله تعالى ادع الى سبيل ربك با
لحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تعالى اذن
للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم بالدفع ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا
انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها والاماكن
باسرها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون
بالله واليوم الاخر الاية وغيرها من الايات وجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه
بل شرع لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فان قام به البعض في كل زمان
سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا منهم
اذا فعل من بعض الجماعة سقط الفرض عن باقيها والا اي وان لم يقم به بعض بل قعدوا عن الجهاد

الزمان في دار الاسلام اثموا اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة
او دفنه او رد السلام ولا يجب على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع لانهم عاجزون والتكليف
بالقدرة وفرض عين ان هجموا اي هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام فيصير فرض عين على من قرب منه وهم
يقدرون على الجهاد ونقل صاحب النهاية عن الذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين
على من يقرب من العدو واما من وراءهم ببعد من العدو فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج
اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو عن المقاومة مع العدو او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا
ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلوة لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض
على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج ونظيره الصلوة على الميت فان من مات في ناحية من
نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان يبعد من الميت ان يقوم بذلك
وان كان الذي يبعد من الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون عنه كان عليه ان يقوم
بحقوقه كذا ههنا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب
عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض عين كما في الصلوة والصوم بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية
فلا ضرورة في ابطال حقهما وكره الجعل وهو ما يجعل للغازي من عمله والمراد ما يجعل الامام على ارباب الاموال
شيئا بلا طيب انفسهم تتقوى به الغزاة فانه مكروه ان وجد فيء اي حين وجد شيء في بيت المال وبدونه
اي ان لم يوجد شيء لا يكره الجعل فان حاصرناهم دعوناهم الى الاسلام فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام
فالى اي فندعوهم الى الجزية فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا هذا الحكم ليس على عمومه
لانه لا يصح في حق العبادات بل المراد انا كما نتعرض لدمائهم واموالهم قبل قبولهم الجزية فبعدما قبلوها
اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا يجب لهم علينا ويجب لنا علينا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض ويؤيده
... عليه ... انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل
من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم للنهي عنه ولم يغرم لانهم غير معصومين وندب
تجديدها لمن بلغته فان ابوا حاربناهم بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم ودرع
تترسوا به اي بالمسلم نرميهم ونقصد بالرمي الكفرة لا المسلم لئلا يلزم الاثم وان اصابوه فلا دية ولا كفارة
ونهي عن غدر وان ازدري بلا عذر وغلول لانه عليه السلام نهى عنهما وكذا هي خيانة لكن الغلول
في المغنم خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد ومثلة بهم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي
نكل به يعني جعله نكالا وعبرة لغيره كقطع الاعضاء وتسويد الوجه وفي شرح البخاري المثلة المنهية

بعد الظفر بهم ولا بأس بنبشه قبله لانه ابلغ اذ لا لهم قال الزيلعي وبه ناخذ ونظيره الامرأة بالاتراك وبلا
غير مكلف اي الصبيان والمجانين وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة للنهي عن ذلك في الحديث الا ان يكون احدهم
مقاتلا او ذا مال يحث به او ذا رأي في الحرب او ملكا فيقتل وبلا قتل اب كافر بداءة اي لا يجوز للابن ان
يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداية بالقتل من المعروف ولانه
تسبب في حياته فلا يكون هو سببا لافنائه وانما قال بداءة لان الاب ان قصد قتل الابن ولم يمكن دفعه
الا بقتله جاز قتله لانه دفع عن نفسه اباه المسلم اذا قصد قتله جاز له قتله فالكافر اولى فيقتله
غير ابنه والابن لا يمنع عنه وبلا اخراج مصاحف وامرأة في سرية يخاف عليها لما فيه من تعريض المصاحف
على الاستخفاف والمرأة على الضياع والفضائح ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب ان كان الصلح
خيرا للمسلمين والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى ولعبا لان باخذه المال يكون منهم لانه اذا جاز
بلا مال فبه اولى ان احتيج اليه وان لم يكن يحتاج لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى والماخوذ من المال يصرف
مصارف الجزية لانه ماخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم للحرب فهو غنيمة لكونه ماخوذا
بالقهر وهكذا معروف ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح على مال ياخذونه من المسلمين لا يفعله
الامام لان فيه الحاق الذلة للمسلمين وفي الحديث ليس للمؤمن ان يذل نفسه الا اذا خاف الهلاك
لان دفعه باي طريق امكن واجب وينبذ اي ينقض الصلح ان خيرا اي لو صالحهم الامام ثم رأى نقض الصلح اصلح
نبذ اليهم اي ارسل اليهم خبر النقض فيقاتلهم قبل نبذ لو خانوا فقد بدؤا اي فقد نقضوا قبل ارسال خبر
النقض ان بدؤا بالخيانة ونصالح المرتدين والباغين حتى ينظر في امرهم لان ترك القتال لمصلحة
جائز كما في حق اهل الحرب بلا مال لان اخذ المال منهم تقرير لهم على ذلك وذا لا يجوز ولا رد ان اخذنا
لانه في الرد عليهم معونة لهم على القتال ولا نبيع سلاحا وخيلا وحديدا منهم ولو بعد صلح لانه
من معونتهم على الحرب وصح امان حر وحرة من المسلمين لكافر او لكفار او اهل حصن او مدينة
حتى لم يكن لاحد من المسلمين قتالهم فان كان الصلح شرا ينبذ الامام وادب معطي الامان لا يصح
امان ذمي لانه متهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين الا ان يأمره امير العسكر بان يؤمنهم فيجوز
ذكره الزيلعي ولا امان اسير مسلم معهم وتاجر مسلم معهم لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما
والامان يختص بمحل الخوف ولا امان من اسلم ثمة ولم يهاجر الينا لما ذكرنا وصبي وعبد محجورين ومجنون
اما الصبي فاذا لم يعقل يبطل امانه كالمجنون وان عقل وهو محجور عن القتال فكذا عند ابي حنيفة وان كان
ماذونا له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عنده

خلافا

خلافا لمحمد وان اذن له فيه صح امانه **باب المغنم وقسمته** اذا فتح الامام بلدة صلحا اجرى
اي الامام على موجبه لا يغير بعده لانه يعمه من الاعراء وارضها تبقى على ملكهم ولو فتحها عنوة اي
قهرا قسم في ملكها الخيار ان شاء قسمها اي قسم ارضها بين الغانمين فيكون مثل ما فعله رسول الله صلعم
بخيبر ووضع عليهم العشر اذ لا يجوز وضع الخراج ابتداء على المسلم او ان شاء اقر اهلها عليها
اي ان شاء من به على اهلها وتركهم احرارا اصل ذمة للمسلمين والارض مملوكة لهم بجزية اي
بوضع جزية عليهم ووضع خراج على اراضيهم كما فعل عمر رضي الله عنه في سواد العراق حيث من على
اهلها وترك دورهم وعقارهم في ايديهم وضرب الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم ولم يقسمها
بين الغانمين قالوا الاول اولى عند حاجة الغانمين والثاني اولى عند عدمها ليكون ذخيرة لهم في الثاني
من الزمان او نفاهم منها وانزل بها قوما اخرين ووضع عليهم الخراج لو كانوا كفارا كذا في التحفة
يعني وضع عليهم خراج الارض وعلى انفسهم الجزية وقوله لو كانوا كفارا اشارة الى ان القوم الاخرين
لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتداء وضع على المسلمين والامام في حق اهلها
قتل اي تخير ايضا ان شاء قتل الاسرى لانه عم قتلهم ولان فيه حسم مادة الشر او استرقهم لان فيه
المنفعة على المسلمين او تركهم احرارا ذمة لنا الا مشركي العرب والمرتدين اذ لا يقبل منهم الا الاسلام
او السيف وحرم منهم وفداؤهم وهو ان يترك الكافر الاسير بلا اخذ شيء منه وفداؤهم وهو ان يترك ويأخذ منه
مالا او اسيرا مسلما مقابلته وفي المن خلاف الشافعي واما الفداء فقبل الفراغ من الحرب جاز بالمال لا
بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا رحمهم الله عليهم وبالنفس عند ابي حنيفة ويجوز عندهما وعن ابي يوسف
روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا وردهم الى دارهم لان فيه تقوية لهم على المسلمين وحرم عقر
دابة يشق نقلها يعني اذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواش ولم يقدر على نقلها الى دار الاسلام
لا يعقرها خلافا لمالك ولا يتركها بل تذبح وتحرق اما الذبح فلانه جائز لمصلحة والحاق
الغيظ بهم من اقوى المصالح واما الحرق فلئلا ينتفع بها الكفار فصار كتخريب البنيان وقطع الاشجار
ولا تحرق قبل الذبح اذ لا تعذب بالنار الا ربها ويحرق السلاح ايضا وما لا يحرق كالحديد يدفن في موضع
وقسمة مغنم ثمة اي قسمة غنيمة في دار الحرب قبل اخراجها الى دار الاسلام وقال الشافعي يجوز بعد استقرار
الهزيمة وهذا بناء على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبتنى على هذا
الاصل مسائل كثيرة الا بالايداع اي فحينئذ يقسم وذلك اذا لم يكن للامام في بيت المال حمولة
يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يستردها

فان قيل فعلى هذا كان المناسب ان يعقب الطهارة بلفظ الباب وقد فيه فانه ثابت مستقلة بل هي تابعة للصلاة ... قلنا نعم الا انها لما كانت مشتملة على انواع مختلفة كطهارة الثوب والبدن والمكان والطهارة الكبرى والصغرى والطهارة الحقيقية والحكمية والطهارة بالماء والتراب صارت كانها عبادة مستقلة اخ چلبى رحمه الله تعالى

المذكور في الشروح ان الكتاب والكتابة في اللغة بمعنى الجمع والمراد هنا المكتوب وهو طائفة من مسائل الفقه اعتبرت مستقلة شملت انواعا او لم تشمل ... فعلى هذا الكتابة في اللغة اسم للمكتوب ... بالصفات يعقوب پاشا رحمه الله

قوله وانما وصفها اى الطهارة في الشرع ... في الاصل مصدر ... المنقول لغة عزمى رحمه الله للشيخ يعقوب ... رحمه الله

وانما قدم الطهارة على الصلاة لانها شرط والشرط مقدم على المشروط ... عليه السلام شرط

الفرض الاعتقادى هو الذى يوجب العلم والعمل والعملى هو الذى يوجب العمل لا العلم ...

قوله فاكدا ثابتة ... على ان الوضوء ثابت قبل نزول الآية ... الشراح السابقة ... رحمه الله

قوله الوضوء ... بعد الهجرة رسول الله ... رحمه الله

قوله ... بالنظر الى صاحب الترتيب ... الترتيب سياتي

الا ان الخبر الثابت على السنة القوم ... على الكذب تدبر

قوله ... قبل نزول المائدة ... قبل نزول المائدة ... المعجزة ... فانه يدل ... الوضوء قبل نزول المائدة ... لتكميل ... الى النبى

قوله ... اذا ورد هذا الوضوء ... العلماء ... المذكور لا يوجب ... العلماء ... اللفظ ... لا يكون ... الى ذلك الاختلاف عزمى رحمه الله

قوله واسفل الذقن وهو ... جميع ... الاشتقاق السفلى اخ چلبى

... الشعر ... العذار ... غسل ... الشعر ... وهذا ... شرح المجمع يعقوب پاشا رحمه الله ... عفى عنه

فوله يليها حال من الضمير في اليدين ... لا يجب ايراد الضمير ... جاريا على غير ما هى له لعدم اللبس كقولك هند زيد ضاربته ... هي

قوله لعدم اللبس اى في المادة المذكورة ... اللبس ... حال من الضمير

افادات

معلوم اولسونكه ... اول ... قبلوب ... اولوب ... ثانى ... شفق ... دينور ... شفق ابيض دينور ... شفق احمر ... اوقاتى ... اوله ... عشا ... اولور ... سعد

بهر شهر شمسيده كوندوز وكيجه لرك امتداد وتناقصى مبين جدولدر

كوندوزلرك امتداد وكيجه لرك تناقصى

			س	د	ث
كانون اول	٩ زندن نهايتنه دكين		٠،	١٨،	٠٠
كانون ثانى	ابتداسندن	"	١،	٠٤،	٠٨
شباط	"	"	١،	١٤،	٥٢
مارت	"	"	١،	٢٤،	٠٠
نيسان	"	"	١،	١٠،	٤٠
مايس	"	"	٠،	٤١،	٠٢
حزيران	٩ زنه دكين	"	٠،	١،	٥٠

كيجه لرك امتدادى كوندوزلرك تناقصى

			س	د	ث
حزيران	٩ زندن نهايتنه دكين		٠،	١١،	٤٢
تموز	ابتداسندن	"		٥٧،	١٤
اغستوس	"	"		٠،	٥٤
ايلول	"	"	١،	٢١،	٠٢
تشرين اول	"	"	١،	١٩،	٤٢
تشرين ثانى	"	"	٠،	٤١،	٢٢
كانون اول	"	"	٠،	٠٢،	٢٤

اما امام محمد بو قولده امام اعظم قولنه رجوع ايتمشدر ... آخر وقتى ... طلوعنده اول ... بر جزء اخيردر

امساك زمانى كيجه نك نهايتى ... فجر صادق ... شرقده ... بو ضيا ... كاذب دينور ... بو ضيا ... كورينان ضيا ... فجر صادق دينور ... اول وقت ... بو نامه اوسعدر ... امساك تقويمده ...

١٣٢٧ مالیه بقیهٔ ربیع الاول ٥٢ ١٩١١ میلادیه

[illegible]

حرمینی عرضنه یکرمی دقیقه مرورنده بالاتفاق
صباح نمازی ادا اولنور
وقت اشراق کونشك طوغدیغی محلدن اما سبب
واتمهٔ ثلاثه بیانانده کونشك طوغدیغی محلدن
بر مزراق بویی و امام ابو حنیفه عندنده ایکی
مزراق بویی یوکسلدیکی وقتدر کونش طوغاغه
باشلادیغی وقتدن بو وقت کیرنجیه قدر نماز
قیلمق مکروهدر
وقت اشرقدن اوله وقتی کیرنجیه قدر اوکونك
صباح نمازی کچمش ایسه سنتله فرضی وبا
سائر فرضلری قضا وصلاة عید واشراق وضحی
وسائر نوافل قیلنور
ضحی وضحوهٔ کبری یوم شرعیکه فجر صادقدن
غروب شمسه قدر مدتك ربعی اولدیغی وقتدر
ضحی وقتی ونصفی اولدیغی وقتده ضحوهٔ
کبری وقتی اولور

ضحی نمازی اشراق وقتندن وقت اشراقدن
ضحوهٔ کبرایه قدر قیلنورسه ده وقت ضحی
افضل وقتیدر ضحوهٔ کبری دنمکره رمضان
وناظله و واجب معین او وجاریه ثبت صیحا اولماز
کونش صرارد قدنصکره یعنی کونشه باقلدقده
کوز قاشدرمادیغی وقتدن کونش غائب اولنجیه
قدر بشقه نماز قیلمق مکروهدر انجق او کونك
اکندی نمازینك سنتی بله فرضی قلنور

استغفار
والده وردیکم
تاریخه ٥ حزیران ٣٢٦
٢٢
٢٨ جمادی الآخر ٣٢٦

قال قلت كيف امراة بغسل اليد قلت ان ادم ء م نظرا الى الحنطة بالوجه
فلما فعل بهذه المعصية فامر الله بغسل اليد حتى قلع معصية اليد سبب النقل
قال قلت كيف امراة بغسل اليدين قلت ان ادم قطع الحنطة باليدين من الهيجار
قال قلت كيف امراة بغسل الرجلين قلت ان ادم ماشى بالرجلين الى الحنطة
صدر المعصية به فامر الله بغسل الرجلين لذلك قال قلت كيف امر الله بمسح الرأس
قلت ان ادم ام جلس تحت شجر الحنطة فلما صدر بهذه المعصية امر الله بالمسح
قال قلت كيف امر الله بغسل الوجه اولا قلت ان ادم نظرا اولا الحنطة بالوجه اولا
تمت فقط

منهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم عليه بلا اجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحمل ضرر خاص
كما لو استأجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة او سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها
اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذ لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته
في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو سهل منه
وحرم بيعها اي المغنم قبلها اي القسمة للنهي عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لا يملك وبعده نصيب
مجهول جهالة فاحشة فلا يمكنه ان يبيعه والردء اي المعين والمدد يلحقهم ثم كالمقاتل في استحقاق الغنيمة لو في
دار الحرب ولا حق لسوقي بلا قتال لعدم التملك ... لحصول الملك ... وانتفاعهم فيها اي في
دار الحرب بطعام وعلف وحطب ودهن وسلاح عند الحاجة بلا قسمة جاز وروي عن ابن عمر رضي الله عنه قال كنا نصيب في
مغازينا العسل والعنب وناكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يجدونه اليهم لا بعد
الخروج منها الى دار الاسلام وهذا للضرورة لان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم
ولا بيعها ... اي الطعام ونحوه لانه لم يملكه بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم
رد الثمن الى المغنم ورد الفضل اي ما بقي مما اخذه في دار الحرب لينتفع به الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال
حاجته هذا قبل القسمة وبعدها ان كان غنيا تصدق بعينه لو قائما وبقيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين
ولا شيء عليه ان هلكه ومن اسلم من اهل الحرب ثمة اي في دار الحرب عصم نفسه وطفله لانه صار مسلما تبعا
فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم وعصم كل مال معه او اودعه معصوما اي عند معصوم مسلما كان
او ذميا لانه في يده حكما لا ولده الكبير وعرسه وحملها لانه جزء الام وعقاره لانه من جملة دار الحرب وهو في يد
اهل الكفار وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر في استحقاق سهم الفارس والراجل وقت
المجاوزة اي مجاوزة الدرب مدخل دار الحرب فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد الوقعة راجلا
فله سهمان سهم فارس ومن دخل راجلا فشرى فرسا فشهد الوقعة فارسا فله سهم راجل ولا يسهم لغير
فرس واحد ولا يسهم لفرسين ولا لراحلة وبغل ولا عبد وصبي وامرأة وذمي ورضخ لهم الرضخ اعطاء
شيء قليل والمراد ههنا قدر ما يراه الامام تحريضا لهم على القتال وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت
المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون جهادا بما يليق بحالها او دل الذمي على الطريق لان في دلالته
منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم لا يساوون الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة الذمي
فانه يزاد على السهم اذا كان في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية
في الجهاد اذ ما يأخذه في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى بالغا ما بلغ والخمس لليتيم والمسكين وابن السبيل

تقدم

تقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى في قوله فان لله خمسه للتبرك اي لافتتاح
الكلام تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غني غير محتاج الى شيء وسهم النبي عليه السلام سقط بموته
لانه كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي وهو ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه
من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين ومن دخل دارهم فاغار خمس ان لا منعة له ولا اذن
كان الخمس اي يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وهو جاء بالمنعة او باذن الامام فانه
في حكم المنعة لانه باذن الامام التزم نصرته وللامام ان ينفل التنفيل اعطاء الشيء زائدا على سهم
الغنيمة وقت القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وسيأتي معنى السلب وهو
مندوب اليه بقوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال او يقول من اخذ شيئا فهو له و
يستحق الامام النفل استحسانا فاذا قال من قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لانه ليس
من باب القضاء وانما هو ايجاب باستحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا
فلا يتهم به لا مني اي لا يستحق الامام النفل اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لانه خص نفسه فصار
متهما ولا اي لا يستحق الامام النفل ايضا اذا قال من قتل منكم لانه ميز نفسه منهم وذا اي استحقاق
السلب انما يكون اذا هو التنفيل مباح القتل حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان
التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق سلبه
لكونه بالقتال مباح الدم ويستحق السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي
الذي نقض العهد وخرج لانهم صالحون للقتال او هم مقاتلون برأيهم او يقول عطف على يقول فيقول
او يقول الامام لسرية وهي من اربعة الى اربعمائة من المقاتلة لا عسكر جعلت لكم الكل او قدرا منه نفلا
في النهاية نقلا عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس
فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم ولم يقل بعد الخمس وان فعل مع السرية جاز وذلك لان المقصود
من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال تفضيل
الفارس على الراجل او ابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن لا بعد الاحراز ههنا الا من الخمس اي لا يجوز ان
ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام اذا دخلها الكفار للقتال الا من الخمس لان حق الغانمين قد تأكد فيه
بالاحراز ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز ابطال حقهم وسلبه ما معه من ثيابه وسلاحه وماله على
وسطه وعلى مركبه وما عليه من السرج والآلة وحقيبته مع ما فيها من مال وبه اي السلب للكل
اي لجميع الجيش ان لم ينفل الامام والقاتل وغيره فيه سواء باب استيلاء الكفار اهل الحرب

اذا استبد اهل الذمة من دارنا لا يملكونهم لانهم احرار كذا في واقعات الصدر الشهيد واذا سبى بعضهم
بعضا واخذوا اموالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على اموالنا واحرزوه بدارهم ملكوه وعلم منه ماله عبدا
مؤمنا او امة مؤمنة ذكره في الكافي وغيره في شرح المسئلة الاتية وهي ما اذا ابق اليهم عبد مسلم
ودخل دارهم اي دار الحرب فاخذوه واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكونه شيئا منها حتى اذا اشترى
منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها ووجده مالكه في يده اخذه بلا شيء لا حرنا المحض ومدبرنا
وام ولدنا ومكاتبنا حتى لو اخذ اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فرد مالكهم
قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك
وهو المال المباح والحر ليس محلا للملك وكذا من سواه لحريتهم من وجه وعبدنا اي عبد من دار الاسلام
لمسلم او ذمي ذكره في شرح الهداية ابق اليهم اي دخل اليهم احترز به عن ابق متردد في دار الاسلام فانهم يملكونه
اذا استولوا عليه وانما قال ابق ولم يقل اخذوه اشارة الى خلاف الامامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه
عندهما فلهذا لم يملكه لان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام
ملكوه ولابي حنيفة ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لانه يسقط اعتبارها لتحقق يد المولى عليه
تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت على نفسه فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف
المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده فملكوه ولهذا لو وهبه
لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه وملكنا بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم و
ام ولدهم ومكاتبهم وملكهم فان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية
الله تعالى واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى عليه بان جعلهم عبيد عبيده وتبع مالهم رقابهم
ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا اموالنا اذا غلبنا عليهم واخذ الغانمون منهم ما اخذوه
فمن وجد منا ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمتنا الغنيمة بين الغانمين واخذه بالقيمة ان وجده
بعد القسمة لما روى ابن عباس رضي الله تعالى عنه ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين
واحرزوها بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فاختصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم
ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة اخذتها بالقيمة ان شئت
وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في نصيبه
يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة نظرا
للطرفين بالقدر الممكن وقبل القسمة الملك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بفوته

فلا يتحقق

فلا يتحقق الضرر وانما قلنا قبل قسمتنا لرد ما وقع في المجمع وشرحه لمصنفه قبل قسمته واذا ظهرنا
عليهم قبل القسمة حلت لاربابها او بعدها ياخذونها بالقيمة ان شاء وفي الشرح اذا ظهر المسلمون
على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان يقسموها فانه لاربابها بغير شيء وان وجدوها
بعد ان اقتسموها اخذوها بالقيمة ان اختاروا فانه حمل القسمة على قسمة الكفار في الغنيمة
الكتب فلا يخفى على اولي الابصار واخذه بالثمن ان اشتراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا فان
المالك القديم ان وجد ماله في ملكه فاخذه وان كان ذو اليد ملكه بعوض اخذه منه حتى اخذه بمثل العوض
ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته وان
كان ملكه بعقد فاسد او بغير عوض بان وهبوه المسلم اخذه بقيمته ان كان قيميا وان كان مثليا
لا ياخذه لانه لو اخذه بمثله فلا يفيده وان افتقرت عينه مفقوءة يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم
واخرجه الى دارنا ففقئت عينه واخذ المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمنه واخذه به من العبد
كاملا من الغرض ولا ياخذ الارش لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يقدم
من العين شيئا تكرار الشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه
دار الحرب فاشتراه اخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر
لم يرد على ملكه بل اخذ المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم اخذ المالك القديم
من المشتري الاول بالثمنين ان شاء لان العبد قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يكن منه شيء
صيانة لحقه وقبل اخذ الاول من الثاني لا ياخذ المالك القديم من الثاني وكذا اذا كان الماسور منه الثاني
غائبا ليس للاول اخذه اعتبارا لحال حضرته وان ابى المشتري الاول لا ياخذ المالك القديم لان حق
الاخذ بالثمنين انما يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا
يثبت ما في الضمن ابق عبد لمستامن فاشترى الكفار في الحرب رجل اخذ العبد مجانا لانهم لم يملكوه
كاملين وعتق بالثمن لانهم ملكوه اشترى مستامن عبدا مسلما وادخله دارهم ههنا خمس مسائل يعتق
العبد في ظهرها بلا اعتاق احدها هذه فانه بمجرد دخوله دار الحرب يعتق اقامة لتباين الدارين مقام
الاعتاق وذكر الثانية بقوله او اسلم عبد لهم وادخله فيها اي دار الحرب ثابتا منهم دخل
الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد لهم ثم جاءنا وذكر الرابعة بقوله او ظهرت عليهم
وذكر الخامسة بقوله او هو دخل العبد العسكر المسلمين مسلما عتق العبد في جميع الصور
ولا يثبت الولاء من احد لان هذا عتق حكمي ذكره في غاية البيان نقلا من شرح الطحاوي

بلغ مقابلة مني

[illegible]

ذمي اشتراه فرعليهم فقعد وقسم لانه حكم دار الحرب بقيد [illegible] الدار وقد يعقد معقود حكم الاسلام او ذمي ملكه
لانه لما يتبدل [illegible] في وجه فكانه [illegible] اهل دار [illegible] الكبار [illegible] دار الحرب [illegible] حكم الاسلام
دار الاسلام [illegible] فلا يسلم [illegible] الكفار [illegible] الحفاظ [illegible] وجه [illegible] الامام
مسلم [illegible] دار الاسلام [illegible] فانه [illegible] محصورة [illegible] النقوض
الاولى [illegible] الحفاظ [illegible] الامام [illegible] الافضل [illegible] نصب ناظر المسلمين [illegible] التفرقة
بقتل الامام او [illegible] الذمة [illegible] بالخيار بين [illegible] بطريق الصلح لانه موجب
الى العقد [illegible] الامام نظرية [illegible] ظاهر الرواية [illegible] العقد [illegible] لا بعقد
لان الحق للعاقد [illegible] دار الاسلام [illegible] دار الحرب
تفصيله — نصيرة دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد [illegible] بدار الحرب
الاسلام [illegible] دار الاسلام [illegible] دار الحرب [illegible]
بقوله باجراء احكام الشرك فيها [illegible] لا يكون بينها [illegible] لا يبقى
فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول على نفسه [illegible] وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اجروا فيها احكام الشرك
صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب او لا ولم يبق فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول او لا والله اعلم

باب الوظائف

جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد هنا العشر والخراج [illegible] تسمية الشيء
باعتبار ما يؤول اليه [illegible] العشرية ارض العرب وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة طولا واما العرض فما
بين يبرين والرمل [illegible] الشام [illegible] وكل ما اسلم اهله طوعا [illegible] المسلم لا يبتدأ بالخراج [illegible]
من معنى الجزية [illegible] القرية او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسم بينهم [illegible] الخراج عليها [illegible] اذا
كانت تسقى بماء الخراج كذا في جامع الصغير [illegible] والبصرة بالاجماع على انها عشرية والقياس ان تكون خراجية
لانها فتحت عنوة [illegible] العراق [illegible] بالاجماع [illegible] وضعوا عليها العشر [illegible]
ذكر ان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر [illegible] معنى العبادة [illegible] والخراج
الخراجية سواد العراق [illegible] العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية [illegible] الى عبادان
[illegible] او صالحهم الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج [illegible] او اجلاهم
الامام عن ارضهم ونقل اليها قوما اخرين [illegible] ان الخراج [illegible] اذا كان
وان [illegible] عليهم العشر [illegible] عنوة احياه الذمي [illegible] باذن الامام
فانه [illegible] لان ابتداء الوضع على الكافر [illegible] اهل الحرب فانه [illegible]

خراجي لما روي [illegible] مسلم يعتبر بقربه فان قرب من ارض الخراج فخراجي وان في العشر فعشري [illegible]
العشرية والخراجية ان سقي بماء الخراج ففيه الخراج [illegible] العشر [illegible] ففيه الخراج فانه [illegible]
بماء الخراج ففيه الخراج قال في الجامع الصغير العشر والخراج يتعلقان بالارض النامية [illegible]
السقي بماء العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي [illegible] هذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي
ماء سقى لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتاتى فيه التفصيل في حالة الابتداء [illegible] حالة البقاء فيها
اذا ملك عشرية [illegible] عليه الخراج او العشر [illegible] ماء السماء وما ينبع من ارض عشرية
عشري وماء انهار حفرها العجم وما ينبع من ارض خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم [illegible] سقاه مرة بماء
العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم احق بالعشر والكافر بالخراج كذا في معراج الدراية [illegible] خراجي [illegible] سيحون وجيحون
[illegible] ودجلة [illegible] والفرات [illegible] عشري [illegible] الخراج [illegible]
[illegible] ان كان الواجب [illegible] الخراج [illegible] خراج وظيفة [illegible] الواجب [illegible] الذمة [illegible] بالتمكن
من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضي الله عنه لكل جريب وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات
وذلك في المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات ملصقة
بطون بعضها الى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المتعارف [illegible] يبلغه الماء صالحة
جريب صاعا [illegible] ودرهما [illegible] صاعا [illegible] الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم
او النخل متصلة [illegible] عشرة [illegible] بستان [illegible] فيها نخيل متفرقة واشجار و
اعناب [illegible] الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم وما يطيق
اذ ليس [illegible] رضي الله عنه [illegible] فيعتبر [illegible] التوظيف [illegible] نصف الخارج غاية
الطاقة لا يزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف [illegible] ولا يزاد [illegible]
وهو [illegible] ابي حنيفة [illegible] عند محمد اعتبارا بالنقصان ولابي يوسف ان خراج التوظيف [illegible]
الصحابة رضي الله عنهم واجب لان المقادير [illegible] التقدير [illegible] منع الزيادة لا النقصان
[illegible] منع الزيادة [illegible] التقدير [illegible] ولا خراج اذا انقطع الماء عن ارضه او غلب
لانتفاء النماء التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة او اصاب الزرع آفة لان الاصل اذا هلك بطل
ما تعلق به [illegible] اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا
يسقط ويجب الخراج ان عطلها اي الارض مالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته ويبقى الخراج ان اسلم
المالك لان فيه معنى المؤنة [illegible] حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم او اشتراها مسلم من اهل الخراج [illegible]

لا ذكرنا وقد صح ان الصحابة رضوان الله عليهم اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر في خارج ارض
الارض الخراج بفعله مسلم لا يجمع عشر وخراج في ارض مسلم ولانه احد من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى بالاجماع
حجة وينكرر بالعشر بتكرر الخارج لان العشر لا يتحقق عشرا الا بوجوبه في الخارج لا الخراج الموظف فانه لا يتكرر
بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضي الله عنه لم يوظفه مكررا وان قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة يتكرر
الى يرجع به العشر في الارض الموقوفة واراضي الصبيان والمجانين لان فيها عشرا ونية والخراج لوظيفة لا يحسب العشر

فصل

الا عن النابتة بحقيقة الخارج وسبب الخراج النامية بالتمكن ولا عبرة بالصاحب في الجزية وهي خراج جزية وضعت بالصلح والتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب
عليهم ما وضع من الجزية بصلح لا يقدر اي لا يكون له تقدير من الشارع بل يجب ما يقع الصلح عليه تبعا ولا يغير بزيادة
ونقص ما وضع بعد ما غلبوا او اقروا على املاكهم فيقدر بشارة الا ان يبلغ ايديهم من العقار وغيره يقدر مثلا كالدراهم
بعدما اقروا عليها يقدر على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناؤه بان ملك عشرة الاف درهم فصاعدا والامام في كل
سنة فيطلب بفعله يقدر وثمانية واربعين درهما فاعله يقدر يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وقال سبعة
ويقدر على متوسط ملكه مائتي درهم لا عشرة الاف نصفها اي اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر درهمان وعلى فقير بالكسب
الا انه ويكون بكسب كافي ايضا الكسب بعضها اي اثني عشر يؤخذ منه في كل شهر درهم لا على وثني عربي فانه ظهر عليه فهو مرتد
فلا نقبل ولا على مرتد ولا يقبل منهما الا الاسلام او السيف لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم
نشا بين اظهرهم والقران نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام
ووقف على محاسنه ولا على راهب لم يخالط وعن محمد عن ابي حنيفة انه يوضع عليهم اذا كان يقدر على العمل وهو
قول ابي يوسف وصبي وامراة ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب وتسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرعه
العقوبة في الدنيا يكون للدفع الشر وقد اندفع بهما وتداخله الجزية بالتكرر يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال
عليه حول اخر تسقط عنده وعندهما لا وبه قال الشافعي ولا يحدث بيعة وكنيسة وبيت نار او صومعة كنيسة اليهود
والنصارى لعبادتهم وكذلك البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى
في النهاية والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلاة في البيت لانه تبع للسكنى ههنا اي
في دار الاسلام ولهم اعادة المنهدم اي لهم ان يبنوا ما في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع عنه بل من
نقلها الى موضع اخر لانه احداث الذمي اذا اشترى دارا ارادها ان يتخذها في المصر لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى
يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجبر ان اشترى ولا يجبر على البيع ان اذا كثر في ذلك ذكره قاضي خان ويميز الذمي في زيه
ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب ولا يعمل سلاحا ويظهر الكستيج وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من

الصوف والشعر يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف ويميزه
نساؤهم في الطريق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم وتنقض عهده حتى يستخف القتل ان غلب على موضع
حرب او لحق بدار الحرب لانه صار حربا علينا فيعري عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب وصار كالمرتد في الحكم
بعد لحاقه لكن اذا اسر يسترق والمرتد يقتل لما سيأتي الا ان يرجع فيسلم لا اي لا ينقض العهد لان عقد الذمة
خلف الاسلام في افادة الامان فلا ينقض الا بما ينقض الاسلام الاقوى ينقض الخلف الادنى بطريق الاولى ولانه ما ينقض الاسلام
الجزية ونبذ ما للاداء والالتزام بانه خلف القتال كذا في السراجية والتحقيق ان اشكال لان معنى الالتزام
عن الجزية النهري بعد ادائها فانه يقدر لا عطي الجزية بعد سنة وظاهر انه ينافي بقاء الالتزام الا ان يراد
بالاقتناع تاخيرها والتعلل في ادائها ولا يكفي بعده وسب النبي عليه السلام كفر وهو الكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطارئ
كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من الرفع وايضا قال يهودي لرسول الله عليه السلام السام عليكم فقال له اصحابه نقتله
فقال رسول الله لا رواه البخاري واحمد وهذا سبه لانه تمنى له الموت اذا سبه ووا حد من الانبياء صلوات الله عليهم
اجمعين مسلم فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه بالشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق
لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور خلاف لاحد لانه تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر
حقوق الادميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة بخلاف ما سب الله تعالى ثم تاب لانه حق الله تعالى ولان النبي عليه السلام بشر والبشر
جنس يلحقه المعرة الا من اكرم الله والباري منزه عن جميع المعايب وبخلاف الارتداد لانه معنى يتفرد به المرتد
لكونه حق الغير فلنا اذا شتمه سكران لا يعفى ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رضي الله عنه
والامام الاعظم والبدري واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك واصحابه قال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين
اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن
شك في عذابه وكفره كفر كذا في الفتاوى البزازية وقد استوفى الكلام في هذا البحث في الكتاب المسمى بالسيف
المسلول على من سب الرسول يؤخذ من بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكاتنا لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ذلك بمحضر
من الصحابة ولا يؤخذ من اطفالهم لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال فكذا المضاعف
بخلاف المراة فانها اهل للوجوب ويؤخذ من مولاه الجزية لتعذر الخراج لا دمة بمنزلة القرشي حيث يؤخذ منه
الجزية والخراج ولو كان مولى الفقهم منهم انما يعطى في حق الصدقة فيجعل مولى بني هاشم في حرمة الصدقة الحكم
لان الحرمات تثبت بالشبهات وبيتها اي الجزية والخراج ومال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بغير قتال في مصالحنا
كسد ثغور وبناء قنطرة وجسر وهو ما يكون مركبا وجسر وهو خشبة ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة
والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء لانه صلة لا تملك قبل القبض

وذكر في العمدة امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه على بعض السنة والعبرة
لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤمهم في المسجد يستحق نصيبه من الجزية ومدة القاضي في ذلك
السنة وفي نهاية صدر الاسلام ظاهر [illegible] ذكر بعضها ان الرافضي فوقف على امام المسجد يصرف اليه غلته وقت الادراك
فاذا كان الامام الغلة وقت الادراك وذهب من تلك القرية لا يسترد منه حصته ما بقي من السنة وبه نفتي وعن
القاضي والقد الرزق وكذا للامام الجماعة من السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس
وفي نهاية صاحب المحيط المؤذن والامام اذا كان لهما وقف لم يستوفيا حتى مات فانه يسقط لانه في معنى الصلة
وكذلك القاضي وقيل لا يسقط لانه معنى الاجرة

باب المرتد

هو الراجع عن دينه والعياذ بالله عرض عليه الاسلام و
كشفت شبهته وحبس ثلاثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا اي وان لم يستمهل فان تاب بالتبري عن الاديان سوى
الاسلام او عما انتقل اليه ونطق بالشهادتين والا اي وان لم يتب قتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخاري
وغيرهما وكره اي قتله قبل العرض معنى الكراهة هنا ترك العذاب بلا ضمان لان الكفر مبيح والعرض بعد
بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق وان لحق بدار الحرب اذا لم يشرع فيهم الاسلام او السيف لقوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون وكذا الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رضي الله عنه ولان الاسترقاق للتوسل الى الاسلام واسترقاق
المرتد لا يقع وسيلة اليه بخلاف المرتدة اذا لحقت بدار الحرب فانها تسترق اذا لم يشرع قتلها ولا يجوز
ابقاء المرتد على الكفر مع الجزية او الرق ولا الجزية على النساء ولا يفادى بها على الكفر مع الرق انفع
للمسلمين من ابقائها بغير شيء الكفر ملة واحدة فلهذا قال الشافعي فلو تنصر يهودي او عكس ترك
على حاله ولم يجبر على العود ورده احد الزوجين فسخ للنكاح عندنا [illegible] لا طلاق وعند
محمد ردة الزوج طلاق قياسا على اباء الزوج ويزول ملكه عن ماله زوالا موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او
لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبره وام ولده وحلت ديون عليه لحكم الموت والديون المؤجلة تحل بحكم الموت المدبر
وكسب اسلامه لوارثه المسلم فانه قيل لا يرثه الكافر فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه قبل الردة باق
لما عرفت انه موقوف فينتقل كسب الاسلام الى وارثه لا مكان استناده لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد
في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم
وكسب ردته فيء ودين لاحقه من كسب ارتداده كان الاسلام يقضى من كسب حاله وديون حال الردة من كسب حالها
ومن طلاق ذات النكاح هذا التفريع بالردة لان المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها
[illegible] فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق والاستيلاد فانه امته اذا ولدت فادعى ثبت نسبه
ويرث مع ورثته وتكون الامة ام ولد له لا ذبحه اذا ذبح لم يؤكل ذبيحته لانه لا يعتقد ملة سماوية

في الدين

في الدين والدين لم يكن بالتحقيق وتوقف بيعه وشراؤه وهبته واجارته وكتابته ووصيته لانها تقتضي
الملك المتوقف ان اسلم نفذت وان هلك اي قتل او مات او لحق بدار الحرب وحكم به او بلحوقه بطل وان عاد مسلما
الا علام فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد [illegible] يعتق مدبره وام ولده ويقسم الوارث ما اتلفه وان
قضاء القاضي شرط البطلان هنا الاعلام لان كون المرتد حربيا باللحوق بدار الحرب مجتهد فيه اذ الشافعي في كذا
بعد القضاء ولم يذكر بدوان جاء اي مسلما بعده ومال مع وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه
بالميت واذا عاد مسلما احتاج اليه [illegible] لا يأخذه [illegible] اذ الاصل [illegible] ويقضي عبادات
تركها في الاسلام فان شيء [illegible] عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية
تبقى بعد الردة ذكره [illegible] وما ادى منها اي العبادات فيه اي الاسلام يبطل ولا يقضى الا الحج فانه بالردة صار كانه
لم يكن فان اسلم وهو غني فعليه الحج وبسبب قضاء سائر العبادات كذا في الجلالية مسلم اصاب مالا او
يجب القصاص او الجلد او الدية ثم ارتد واصابه وهو حربي في دار الاسلام ثم لحق به وحارب المسلمين زمانا ثم جاء
مسلما اخذ بجميع ولو اصابه بعد ما لحق مرتدا فاسلم لا اي لا يؤخذ بشيء من ذلك بل كله موضوع عنه لانه اصاب
ذلك وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضيخان
اخبرت امرأة بارتداد زوجها فلها التزوج باخر بعد العدة في الاستحسان [illegible] لا تقتل مرتدة [illegible]
وان قتلها احد لا يضمن شيئا حرة كانت او امة [illegible] النهاية كذا في البسيط وحبس حتى تسلم لانها امتنعت عن ايفاء حق
الله تعالى بعد الاقرار فتجبر على ايفائه بالحبس [illegible] العبادات حرة كانت او امة تجبر [illegible] في كل يوم
مبالغة في الحمل على الاسلام [illegible] وكسب الاسلام والردة لورثتها [illegible]
[illegible] ان جاءت به لستة اشهر
[illegible] المرتد ان مات او لحق بدار الحرب
كذا امة النصرانية [illegible] لستة اشهر او اكثر [illegible]
فانها اذا جاءت [illegible] الحقوق [illegible] الاسلام [illegible]
وان جاءت [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] المرتد لحق بدار الحرب
[illegible] الاسلام [illegible]
ان يكون المال له [illegible] الفاضي [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] قبل [illegible]

بين الغانمين لان الاول لم يجر فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قديما
فتقضي بعهده مرتد حينئذ عبد لحق [illegible] مرتد لا يبتني [illegible] بعد ما اخذ الحق المرتد بدار الحرب [illegible] عبد فقضي به
لابنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما قبل [illegible] الكتابة والولاء للاب اذ لا وجه لابطال الكتابة لنفوذه
بما يلي منفذ فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء
لمن يقع العتق عنه فان قتل مرتد رجلا خطأ ولحق او قتل على ردته فديته في كسب الاسلام لان العاقلة لا تعقل
المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكسب في الردة لتوقف تصرفه قطع
يده اي يد المسلم عمدا فارتد والعياذ بالله ومات على ردته منه اي القطع او لحق فقضي به ثم جاء مسلما فمات منه
ضمن القاطع نصف [illegible] لان القطع حل محلا معصوما و [illegible] حلت محلا غير معصوم فلا يعتبر القطع
لا السراية فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد [illegible] يجب القصاص لشبهة الارتداد وان
لم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم ثم مات منه [illegible] ضمن القاطع كلها اي كل الدية لكونه معصوما
وقت القطع ووقت السراية مكاتب ارتد ولحق واكتسب مالا فاخذ بماله وابى ان يسلم فقتل فبدلها اي بدل
الكتابة لمولاه والباقي لورثته لان المكاتب انما يملك الكسب بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة فكذا
الكسب زوجان ارتدا ولحقا فحبلت المرتدة في دار الحرب فولدت ولدا وولد له ولد فظهر عليهم اي الزوجين و
الولد وولد الولد جميعا فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما فيء اي يكونان رقيقين لان المرتدة تسترق فالولد
الولد يتبع الام وكذا ولد الولد والولد الاول يجبر على الاسلام لا ولد له لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين فيجبر
على الاسلام ولا يجبر ابنه عليه [illegible] اي ولد ولدهما [illegible] رواية الحسن عن ابي حنيفة رح انه يجبر تبعا
للجد [illegible] ارتداد الصبي العاقل واسلامه [illegible] ويجبر عليه اي الاسلام بلا قتل [illegible] ابا حنيفة ومحمدا [illegible]
ابو يوسف ارتداده غير معتبر واسلامه معتبر وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبر ولنا ان عليا رضي اسلم
في صباه والنبي صلعم صحح اسلامه [illegible] قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم

باب البغاة

هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فيدعوهم الى العود ويكشف شبهتهم فان تحيزوا
اي اجتمعوا [illegible] مجتمعين [illegible] حل لنا قتالهم بداءة [illegible] فعند الشافعي لا يحل قتالهم ابتداء [illegible] و
لنا ان الحكم يدار على دليله وهو [illegible] عسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام الى [illegible] ربما لا يمكن دفع شرهم
ويقتل جريحهم ويتبع موليهم [illegible] ان كان لهم فئة اي جماعة [illegible]
الشافعي وان لم يكن لهم فئة [illegible] ما ذكرنا [illegible] فلا يقتل
[illegible] ولا تسبى ذريتهم ويحبس مالهم حتى يتوبوا لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس

[illegible] شرهم واستعملوا اي [illegible] سلاحهم [illegible] عند الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة
ففي مال الباغي اولى [illegible] يقتل باغ مثله [illegible] فظهر عليهم لانقطاع ولاية الامام عنهم [illegible] حكمه
فظهر على مصر [illegible] اذا لم يجر [illegible] احكام البغاة فيه [illegible] احكامهم اذ هم لم يكن ولاية الامام منقطعة
عن المصر فيجري احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه احكامهم فقتل عادل باغيا او قتله اي العادل باغ مستحلا ذلك الباغي
حقيته ورثه اذ قتل القاتل عادلا كان او باغيا يدعي حقيته اما الاول فلان العادل اذا قتل الباغي [illegible]
لا يأثم ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة [illegible] فقتلهم بحق
كقتل اهل الحرب فلا يجب حرمان الارث [illegible] فان حرمان الارث جزاء قتل محظور [illegible] بقتل
مباح واما الثاني فلان الباغي اذا قتل العادل لا يأثم ولا يضمن عنده والتاويل الفاسد [illegible] منزلة الصحيح في حق
دفع الضمان اذا [illegible] المنعة كما في اهل الحرب [illegible] لا يجب الحرمان والارث مستحق بالقرابة وان قتل الباغي مقرا
ببطلانه لا يرث لانه اقرار بالبطلان [illegible] من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية
[illegible] الاصح عدم الكراهة [illegible] قال في مجموع النوازل قال ابو حنيفة اذا [illegible]
الناس على امام من المسلمين وهم امنوا والسبيل [illegible] على امام الجماعة فينبغي [illegible]

كتاب احياء الموات

[illegible] الواجب على كل مسلم ان [illegible] الفتنة ويقعد في بيته
[illegible] كتاب الجهاد المذكور في بعض [illegible] احياء الموات [illegible]
[illegible] بانقطاع الماء عنها او غلبته عليها [illegible]
اذا [illegible] بحيث لا يسمع صوت من اقصاه [illegible]
باذن الامام عند ابي حنيفة وعندهما بلا اذنه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

لذا احياه او بئر فقد حفر بئرا بحيث لا يمكن ان ينتفع بها فله حريمها من كل جانب اربعون ذراعا فلا يحفر غيره فيه

الا باذنه وللعين خمسمائة ذراع من كل جانب اي ان كان حفر عينا فحريمها خمسمائة ذراع من كل جانب ان كانت

في الارض رخوة وقيل اربعون من جميع الجوانب وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب فلذلك حريم العين خمس

مائة ذراع ولان العين تستخرج للزراعة فلابد من موضع يجري فيه الماء ومن موضع يجمع فيه الماء ومن موضع يجري

منه الى المزرعة فلهذا يقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة بالسنة والاصح انه خمسمائة من كل جانب ومنع غيره

من الحفر فيه اي في الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر فلذلك منع من الانتفاع بها فلا يملك غيره في ذلك

حفر فله ان يسده وله ان يضمنه النقصان وان اراد ان يكبس ما حفره لان الاحياء هذه الى ملك غيره بلا اذن

غيره يؤخذ بردمها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه اذ هدم جدار غيره هذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا باذن الامام

في غير حريم الاولى قريبة منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من حفر الثاني فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع و

الماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في كونه ماء بئره الى بئر الثاني لانه اذا كان لم يملك فاشغل الارض فيه

حافر الثاني مثل التجارة في بيع الادوية ونحوه لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي وله اي للذي حفر فيها او داره الحريم متصلا

بحريم البئر الاولى الحريم من ثلاث جوانب سوى جانب الاولى لسبق ملك الاولى فيه وان الحكم في حريم النهر عليم حفر

بعيدا من حريم البئر الاولى وللقناة حريم قدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر بشيء لانه لا يمكن ضبطه وقيل

هي انها بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض فلا حريم للنهر الا بحجة

يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي

طينه عليها او المراد بحريم الارض المسناة مستندا غيره وذلك لا يكون لصاحب الارض وقولهما ينظر رجلا منعه مسناة

وارض الاخر وليست بتلك المسناة بيد احدهما وليس لاحدهما عليها غرس ولا طين ملقى تكون تلك المسناة لصاحب الارض

اما اذا كان لاحدهما عليها ذلك فصاحب الشغل اولى لانه صاحبة **فصل**

اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وهو خلط بينهما في الكتب وميز ههنا بينهما اولا الشرب و

احكامه ثم الشفة واحكامها حيث قال الشرب نصيب الماء يشترك الكل في ماء اودية غير مملوكة كدجلة وفرات

في عموم المنافع كالكري نهر ونصب رحى اذا كان في ارضه وكذا في ارض غيره لم يجز بلا ضرر للعامة فانها مباحة في الاصل

لكن ان كان يضر بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف منه

القرى والاراضي فيمنع دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملكه بدونها ارثا وقد يباع الارض ويبقى

الشرب له وهو مرغوب فيه وقسم اي الشرب بقدر اراضي قوم اخلفوا فيه يعني اذا كان نهر بين قوم واختصموا في الشرب

ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على قدر اراضيهم لان المقصود الانتفاع بسقيها فيتقدر بقدرها بخلاف الطريق

لان المقصد

لان المقصد التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد ومنع الاعلى منهم من سكر النهر اي سده بلا رضاهم

وان لم يشرب منه اي النهر بدونه اي السكر يعني ان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال

حق الباقين فان تراضيا على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم

في نوبته جاز لان الحق لهم وكل منهم عطف على الاعلى اي منع كل منهم من شق نهر منه اي من اصل النهر ونصب رحى

ودالية او جسر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا ان يكون رحى نصب

في ملكه غير مضر بالنهر والماء لانه تصرف في ملكه ولا ضرر في حق غيره ومنع من توسيع فم النهر اي نهر في ارضه لانه يكسر طرف

اصل النهر ويزيد على مقدار حقه في اخذ الماء ومنع ايضا من القسمة بالايام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها

وقد يضم الكاف في المفرد فالجمع كذلك كعروة وعرى وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب

الماء فيه الى المزارع او الجداول وجه المنع ان القديم يترك على قدمه ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض ليس لها

منه شرب لان تقادم العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصى بنفعه لا نفسه ولا يؤجر ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق

ولا يجعل مهرا وبدل خلع وصلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وحاجات

الا يقوم مقامه فيما لا يجوز تمليكه حال حياته والتبرعات كالدين والقصاص والمرض فانه يملك بالارث وكذا الشرب

والوصية اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب وغيرها حيث لا يجوز للغرر

او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب

لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد ما وعند ويجب مهر المثل لانه يجهل جهالة فاحشة ثم يجوز تسميته

ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض غيره او غرقت لانه متسبب غير متعد كما في البير والحجر لان تصرف في ارضه

مباح فلا يضمن فالحاصل انه اذا سقى ارضه سقيا معتادا اي تحمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا تحتمله فيضمن

لانه اجرى الماء الى ارض جاره فيعد بذلك كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره في رواية وهي رواية الاصل

وفي رواية اخرى يضمن وبه يفتي المشايخ في الاسلام ذكره في الكافي كري نهر لم يملكه من بيت المال لانه من حاجة العامة

وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام ان يجبرهم على كريه لانه نصب ناظرا وفي تركه ضرر عام

وكري النهر المملوك على اهله النهر المملوك الذي دخل ماؤه تحت القسمة اما عام واما خاص والفرق بينهما ان ما

يستحق صاحبه الشفعة كان في بابها نهرا خاصا وما يستحق بها فنهر عام كريهما على اهلهما لا على بيت المال

لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص فيكون مؤنة الكري عليهم كذلك لان الغرم بالغنم لما فرغ من بيان الشرب

واحكامه شرع في بيان الشفة واحكامها فقال والشفة شرب بني ادم والبهائم والكل اي بني ادم والبهائم حق

اي حق الشفة في كل ما لم يحرز بظرف فيشتركون فيها اي الشفة فقط او بالشركة لهم في الشرب فان الاصل

به فعلم دم الناس شرعا في [illegible] والطائر والناد ويتناوله الشرب والشفة ثم [illegible] عن الشرب بعد دفعه

المالي المقاسم بالاجماع فبقي الشفة ولان البير ونحوها لم يوضع للاحراز والمباح لا يملك بدونه لا تطع اذا كنس

في ارض انسان مملوكة وبئر وحوض وقناة ومالانه الشفة منه ولا لشرب الدواب ولا ان اخذه بالجرة [illegible] نهر

منتصبا للقلة بجواز سقي الدواب من هذه المياه [illegible] بقوله لكن لا يسقي دوابه من نهر غيره ان خيف تخريب لكثرتها

اي الدواب ولا يسقي ارضه وشجرة منه ومن قناته وبئره الا باذنه ويسقى شجرا وخضرا [illegible] في الاصح ولذا له

بعض ائمة بلخ [illegible] الا باذن صاحب النهر طالب الشفة ان لم يجد ماء الا في ملك شخص فلا [illegible]

الطالب ليأخذه او اخرجه اليه يعني اذا كان البير او العين او الحوض او النهر في ملك رجل له ان يمنع من يريد الشفة من الدخول

في ملكه اذا كان يجد ماء آخر بقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه يأخذه بنفسه

في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات [illegible] لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع

اي ترك الشفة فان امتنع صاحبه اي من الاعطاء والتخلية والاخراج وطالبه يخاف على نفسه او ظهره فله ان يقاتله بالسلاح

لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة والماء في البير غير مملوك وفي ماء غير في الاناء ويكفيه قاتله بغير سلاح يعني بالعصا ونحوها

لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعزير كطعام عند المخمصة فان طالبه ان يقاتلهم بغير سلاح

كتاب الكراهية

وصحهم [illegible] لما فرغ عن العبادات وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لانه [illegible] بعضها

[illegible] الى انس [illegible] كراهة التحريم حرام عند محمد [illegible] القاطع فاذا استعمل الكراهة في كتبه اراد به الحرام

وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب

فصل

[illegible] الاكل بقدر دفع الهلاك [illegible]

يقدر به على صلاته قائما وصومه [illegible] الى الشبع ليزيد قوته وحرم ما فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او دفع استحياء

ضيفه وكره لحم الاتان ولبنها وهي انثى الحمار الاهلي واللبن متولد من اللحم فصار مثله بخلاف الحمار الوحشي

فانه ولبنه حلال [illegible] لانه خلاف مالك [illegible] ولبنه مكروه عند ابي حنيفة قيل كراهة تحريم وقيل

كراهة تنزيه خلافا لهما وحرم بول الابل [illegible] والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال

والنساء قيل صورة الادهان ان يأخذ اناء الذهب او الفضة ويصب الدهن على الرأس واما اذا ادخل يده

فيها واخذ الدهن ثم صبه على رأسه من اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه بانه يقتضي ان لا يكره

اذا اخذ الطعام من انية الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذه بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره ثم قيل

ولكن ينبغي انه لا يفتى بهذه الرواية [illegible] العلماء عن [illegible] عبارات المشايخ رحمهم الله

وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان [illegible] ذهب [illegible] واما الثاني فلان مرادهم ان الادوات

المصنف

المصنف عد من المحرمات اي يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب متعارف الناس فانه الادوات الكبيرة

المصنوعة من الذهب او الفضة لا يحل اكل الطعام اي يحرم استعمالها اذا اكل الطعام منها بالية او الملعقة لا ان اخذ

[illegible] لا يحل [illegible] الاكل منها بالية او الملعقة في العرف واما اذا اخذ منها ووضع على [illegible] مباح فاكل منه لم يحرم

لانتفاء [illegible] الاستعمال منها وكذا الادوات الصغيرة المصنوعة لاجل الادهان [illegible] وكذا اي يحرم استعمالها اذا اخذت

ووضعت منها الدهن على الرأس لانها اي صنعت لاجل الادهان منها بذلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ

الدهن وصبه على الرأس من اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء الاستعمال

بالمتعارف من تلك الالات المحرم [illegible] من مسألة الاناء المفضض والسرير المفضض من [illegible] فلذا لم

[illegible] موضع الفضة [illegible] الا [illegible] الاستعمال [illegible] الاكل من اناء

رصاص وزجاج وبلور وعقيق وبالاناء المفضض وحل جلوس على سرير وسرج مفضض متقيا موضع الفضة

فانه الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج وكذا مفضضا اي بشرط ان يتقي

موضع الفضة بان لا يكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس

على السرير فانه لا يكون مستعملا لها على الوجه المذكور بخلاف ما لو لم يتق موضعها وكذا الاناء المضبب

بالذهب والفضة والكرسي المضبب باحدهما وهذا كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى

مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا بأس به بالاجماع روي ان هذه

المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة وائمة عصره رضي الله حاضرون فقالت الائمة يكره وابو حنيفة

ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك فقال ارأيت لو

كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر من جوابه وهذا الجواب [illegible]

ما ذكرنا وقبل قول كافر [illegible] مجوسي [illegible] اللحم من مسلم او كتابي فحل او شرك فحرم

قال في الكنز وقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات ولا

يقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة فقوله سهو اي صاحب الكنز

لان مراده بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات لا مطلقا الحل والحرمة كما ذكرته بدليل انه قال في الكافي

ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو [illegible] مجوسي ارسله ليشتري له لحما فاشترى

وقال اشتريت من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله وان كان غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال والاصل

ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين مانع من الكذب ومساس الحاجة الى

قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده ما ذكرنا والعجب انه [illegible]

هذا الاعتراض نقل عن علماء الهند وهو عليه ان ينتقيه بهذه الاعتراض ان اراد بالحجة ولكن ما يصله في جملة المعاملات

ويعمل بكلام الهازل في قبيله عليه فلتامه وقبل قوله فرد ولو كان عبدا او انثى او فاسقا او صبيا في المعاملات لان شهر

ذكرها يعد اعتبار الناس فلو شرط شرطا زائدا لكان حرجا فقبل قوله مطلقا دفعا للحرج ولو في الهدية بان

اخبر انه وكيل فلان او فلان يعني بهذا اجنبي يجوز له شراؤه وقبل قوله العبد والصبي في الهدية والاذن فان اذا

جاء بهدية وقال ان المهدي اليك فلان بهذه الهدية يحل قبوله منه او قال ان مأذون في التجارة يقبل قوله ولا يشترط

العدل في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة الماء فان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله وتيمم ان كان الماء

او اخبر فاسق او مستور تحرى وعمل بغالب ظنه فان اخبر ان الماء نجس فالتيمم في غلبة صدقه والوضوء فالتيمم

في غلبة كذبه رجل دعي الى وليمة وثمة لهو منكر وعلم به قعد او لم يعلم او حضر بعد حضوره فان قدر على

المنع منع والا صبر وانما يصبر اذا لم يكن مقتدى به ولو مقتدى به جاز قال ان اجابة الدعوة سنة فلا يتركها

لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا تترك الاقتداء البدعة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك لاجل النائحة

فصل لا يلبس رجل حريرا الا قدر

اربعة اصابع عرضا وعنده اي محل في الحرب ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره لان الحكم

رخص في لبس الخز وهو ما سداه بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج ما عرفنا ان العبرة للاخر

العلة والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة لا السدى ويلبس عكسه في الحرب فقط الضرورة ويكره في غيره لانعدامها

فلا يحل التحلي للرجل بذهب وفضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة لا الذهب وسمار

ذهب لتثقيب فص لانه تابع ولا يعد لابسا له وحل للمرأة لما روي عن عدة من الصحابة رضي الله عنهم

ان النبي عليه السلام خرج وبإحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلالان لاناثهم

وبعد حله لاناثهم ولا يتختم بالحديد والصفر اما الحديد فلان النبي عليه السلام رأى على رجل خاتم صفر فقال

ما لي اجد منك ريح الاصنام فامر فرمى به واختلف في الحجر واليشب قال في جامع الصغير لا يتختم الا بالفضة

وقال في الهداية وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وذلك عليه قوله

ومن الناس من اطلق اليشب والحجر لانه ليس بالحجر الذي فانه قال والاصح انه لا بأس في العقيق فانه

ما يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك انتهى يرد على صاحب الهداية والكافي انا لا نمر كونه

تلك العبارة نصا على ما ذكرا كيف وقد قال الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب

يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له اليشب والاصح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر

بل هو حجر وقد روي عن النبي عليه السلام انه تختم بالعقيق وقال في شرحه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي

يقال له اليشب والاصح انه لا بأس لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه

تختم بالعقيق ولو سلم انه نص لكنه لا يناقض الادلة والتخصيص بالفرع في الاصول فيحمل على ان يراد بالفرع قوله

لا يتختم الا بالفضة الفضة بالاضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكره مع انه اطلق الحجر لان المراد الا الذهب والفضة

ولو سلم انه جرى نفي الحجر لكن اذا ثبت ان الرسول عليه السلام تختم بالعقيق الذي هو حجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك

فان التختم بالحجر جائز بفعله وقوله عليه السلام فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل ان التختم بالفضة حلال

للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار الامام شمس الائمة والامام

قاضيخان اخذا من فعله الرسول عليه السلام وقوله لان حل العقيق لما ثبت به ما ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر

وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحتملة لان يكون الغرض منها بالاضافة

الى الذهب ولا يخفى ما بين الماخذين من التفاوت وترك التختم لغير الحاكم اولى لانه انما يتختم لحاجة الى الختم وغيره لا

يحتاج اليه ولا يشد سنه الا بفضة اي من تحرك سنه يشدها بفضة وعند محمد لا بأس بالذهب ايضا وكره الباس

الصبي ذهبا او حريرا لان حرمة اللبس لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها وحل الخرقة

لوضوء ومخاط في الخرقة لان المسلمين قد استعملوها في عامة البلدان فتاديل الوضوء والخرقة للمخاط وسمح العرق

وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حملها بلا حاجة يكره كالتربع والاتكاء لا يكره ان كان لحاجة

ويكره ان يكون بدونها والرتم وهو ضبط التذكر بعقد بالاصبع قال انه ليس للتذكر عادة فنقدم فيلبس

فصل

بعض عنكه عقد الرتائم

ينظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي ما تحت

سرته الى ما تحت ركبته فالركبة عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوأة

حتى ينكر عليه في كشف الركبة برفق وفي الفخذ بعنف وفي السوأة يضرب ان لج والمرأة للمرأة والرجل للرجل

اي تنظر المرأة الى المرأة والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يكون للمرأة ان تنظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه

من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى فرج امته وزوجته

لقوله عليه السلام غض بصرك الا من امتك وامرأتك والحلال فيه لانها اذا حرمت عليه بالاخت المجوسية او المشتركة ونحوها

امته او اخته من الرضاع ادام امرأته او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا ولا بشهوة او بدونها وينظر الرجل

الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد من محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استئذان والمرأة في بيتها

في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وامتها غيرها فان حكمها حكم المحرم فلو ذكرنا ونسيتها

في ثياب البذلة وهي تتناول المدبرة والمكاتبة والطالبة ان امن شهوته والا فلا ينظر لا الى الظهر والبطن

والفخذ فانه غيرها اذ لا فرق في كشفها غالبا فلا ينظر منهما اي من محرمه وامة غيره الى ما تحت للحاجة

اليد الى السرة والى ما دونه ولو مشتهيا اي فهو جائز اليه من الامة انه اذا اشتراها او انه فان شهوته للنظر دونه وانه تشتهى
ذي من مثلها لان النظر الى البطن ان يزيد الغيرة المراد به ما بين السرة والركبة لان الظهر والبطن عورة ومنه يعلم
حال البالغة ولا ينظر الرجل الى غير الوجه الاجنبية وكفيها فقط لانه في ابتداء الوجه والكف ضرورة الى حاجتها الى المعاملة مع الرجل
اخذا واعطاء وكذا سائر الاعضاء السيدة اي مملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها لا القدمين ولو نفى فان اي الرجل او المملوك
الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيامة
فاذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن المحرم كقاض يحكم عليها او شاهد يشهد عليها فان له النظر الى وجهها
جائز وان خاف الشهوة للحاجة اي احياء لحقوق الناس بالقضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به الحكم عليها
واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن قصد القبيح ومن يريد نكاح امرأة جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة
لما روي انه عليه السلام قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امرأة فانظر اليها فانه احرى ان يدوم بينكما او رجل يداويها ينظر الى موضع
مرضها بقدر الضرورة وينبغي ان يعلم امرأة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف الا يرى ان المرأة تغسل المرأة بعد
موتها دون الرجل والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل اما الخصي فلقول عائشة رضي الخصاء
مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع لان الة لا تفتر بالانزال واما المجبوب فلانه يسحق
وينزل وان كان مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا اختلاطه بالنساء فيه والاصح انه لا يحل ويعزل عن
الحرة العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها اي اذن الحرة لانه حقها لكنها اعرف عنها ان تثبت

فصل

ويعزل عن زوجته الامة باذن سيدها ثم عن العزل بعد لا تعرف عن الحرة الا باذنها
في ملكه امة بشراء وكذا بهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشتراة من امرأة
او عبد اما اذا كان عبد غير مأذون فظاهر واما اذا كان عبده فكذا اذا كان مأذونا لم يستغرق بالدين عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجب فان من اصله ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك ما في يده وعندهما
يملكه وان اشترى من مكاتبه فكذا لانه لا يملك ما كسبه او من شريك او محرم او من مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه
وكذا الحكم اذا اشتراه من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم عليه اي على المالك وطئها ودواعيه من اللمس
والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطء انما حرم لئلا يختلط الماء ويشتبه النسب وهذا
معدوم في الدواعي ورد بان الوطء حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير يعني بان كانت حاملا عند البيع ويدعي البايع
الولد فيتبين انه وطئها في ملك الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي حتى يستبرئها اي يتعرف
براءة رحمها بحيضة في ذات حيض وبشهر في ذات اشهر اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم
مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء وان حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل

قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة
الطهر وهي ممن تحيض ترك وطئها حتى يتبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقال
محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام واعتمد عليه لان هذه المدة هي كافية للتعرف عن شغلها بتقدم بالنكاح
في الاماء فكان تصلح للتعرف عن شغلها بتقدم تلك المدة وسوى وكذا في التاج ويفتى بقول محمد في الحال
والاصل في هذا الباب قوله عليه السلام في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن
بحيضة والحديث ورد في السبايا لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء
التعرف براءة الرحم لئلا يختلط المياه والمولود لئلا يؤدي الى وطئها قبل ان يعرف براءة رحمها فلا يدرك انه منه ام من
غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الهلاك لانه اذا لم يعلم انه ابنه
لا بد من العلم فيسكت لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر
وسد حدوث الملك وان كان عدم وطئ البائع معلوما كما في البكر والمشتراة من امرأة فان الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد فان
قيل اذا علم عدم وطئ البائع كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم اختلاط الماء او اشتباه النسب قلنا الشغل
لا يلزم ان يكون من البائع لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يحصل بدون زوال العذرة كذا
في التاج البائع يرد عليه الشغل اذا كان من غير البائع كان من الزنا وقد نص ان نكاح المزنية ووطئها جائز بلا استبراء
عند ابي حنيفة وابي يوسف فكيف يوجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير
البائع لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون البائع زوجها باخر ثم باعها وادعى في ندائهم حكمة الحكم ان ادعى
في الجنس لا في كل فرد بان الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المنضبطة فاذا كانت الامة بكرا او مشتراة
مما لا يثبت نسب ولدها منه بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى امته من رجل فحبلت منه
ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل كان ينبغي ان لا يجب الاستبراء على المشتري لان الحمل ثابت
النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب واجيب بانه اقامة للسبب او الحكم ... وقت
ولا يخفى انهم خلطوا من ان يكون فيها بكرا او صبية من امرأة وقد ذكر ... هذا الحكم الذي حكما عاما فلا يختص
بالحكمة كما انه تعالى علق الحكمة [illegible] بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة الآية فلذلك
الا يقع احد اشربها بحيث لا يوقع العداوة ولا يصد عن الصلوة فاذا كانت المصالح فيها ... في تحريمها
فالشرع حرمها على العموم لما في التخصيص من الخبط وايضا الحكم حيث تزنوع الحكمة فاذا
ثبت الحكم في السبي على العموم ثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا لان العلة معلومة ثم تاييد ذلك
بالاجماع ولم يكن بحيضة ملكها فيها لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم للكاملة ولان بعد الملك وقبله

القبض لانه وجد بعد علة وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما او بعد البيع وقبل الاجازة في بيع الفضولي
فانه لا يعتبر بالحيضة او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا لا اي ولم يكن ايضا
ولا ولد كذلك او وجدت بعد سبب الملك وقبل القبض لا يجتزا بها لانه سبقت وكذلك بعد القبض
دون مجوسية او مكاتبة ثم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة مجوسية او مكاتبة فحاضت الواحدة بعد الشراء
ثم حاضت المكاتبة حالة كتابتها او حاضت المجوسية حالة مجوسيتها حيضة ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية
اجزأت الحيضة من الاستبراء لانها وجدت بعد سببه وحرمة الوطء لمانع كما في حالة الحيض اشترى … عبده
المأذون … عنده العبد ثم … تلك الحيضة من الاستبراء لانها ملك المولى وقبضه
من وقت الشراء والاداء … دينه فلا اي لا يكفي تلك الحيضة عنده … ويجب الاستبراء
بشراء نصف شريكه من الجارية المشتركة لان السبب قد تم الآن والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند
عود الآبقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك ورفع … عند
ابي يوسف فلا … بالاولى ان علم عدم وطئ بائعها … ذلك الطهر … اي الحيلة
ان يتزوجها المشتري قبل الشراء ان لم تكن تحته … [illegible] … في كتاب النكاح
ثم يشتريها … الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطء ويسقط الاستبراء
قال في المنتقى الصغرى … في كتاب الاستبراء رأيت لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطؤها في
هذه الصورة لو تزوجها ووطئها ثم اشتراها لانه … فاذا اشتراها قبل ان يطأها فكما
اشتراها بطل النكاح … بثبوت الملك فيجب الاستبراء … ويستحدث حل الوطء بملك اليمين
قال … في الكتاب … [illegible] … اي الحيلة ان يزوجها
البائع قبل البيع … يزوجها … على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم
يطلق الزوج لا يجب الاستبراء لان المشتري … لا يحل وطؤها … فاذا طلقها الزوج قبل
الدخول … على المشتري … بوجود حدوث الملك … الاستبراء او يزوجها المشتري قبل القبض ممن يوثق به
ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض ولا يحل الوطء واذا … بعد طلاق الزوج
لم يوجد حدوث الملك … فيطلق الزوج … ما قبله … بشهوة احدى دواعي الوطء
بأمتين لا يجتمعان نكاحا … سواء كانتا اختين او امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم عليه وطء
واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم احديهما عليه … ذكر فقبلهما بشهوة فانه
لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او

بعقدها او الاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم
وبناتكم … [illegible] … قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره تقبيل الرجل وعناقه
في ازار واحد ولو كان عليه قميص او جبة لا يكره وعن عطاء سألت ابن عباس رضي الله عنه عن المعانقة فقال
اول من عانق ابراهيم خليل الرحمن عليه السلام فقال ذو القرنين ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن عليه السلام
فنزل ذو القرنين ومشى الى ابراهيم عليه السلام فسلم ابراهيم عليه السلام واعتنقه وكان هو اول من عانق وقد ورد احاديث
في النهي عن المعانقة … والشيخ ابو منصور الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه منها ما كان على وجه
الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائز ورخص الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المتأخرين
تقبيل يد العالم او المتدين على سبيل التبرك كالمصافحة فانها لا تكره لما روى انس رضي الله عنه قال قلنا لرسول الله عليه السلام
أينحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم وكره
بيع العذرة … [illegible] … السرقين حيث
جازت … الانتفاع … كذا في الهداية قال الزيلعي الصحيح عن ابي حنيفة ان الانتفاع بالعذرة
الى … المسلم … اذا كان … على كافر فباع
المديون خمرا او … جاز للمسلم اخذه لدينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه لانه
بيعه باطل فالثمن حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه ونقطه لان القراءة والاي تعرفه
لا … للاعاجم … حفظ الاي وبالنقط حفظ الاعراب ولان العجمي الذي لا يحفظ القرآن لا يقدر على القراءة
الا بالنقطة وما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال جردوا القرآن فذاك في زمانهم لانهم كانوا يتلقونه من النبي عليه السلام
كما انزل وكانت القراءة في زمانهم سهلا عليهم ويرون النقط مخلا بحفظ الاعراب والتعشير مخلا بحفظ الآي ولا
كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا بأس بكتابة اسامي السور وعدد الآي … وان كان محدثا
فمستحسن وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا قال الامام الزيلعي رحمه الله وجاز دخول الذمي
المسجد ولا يكره وعند مالك والشافعي يكره وجاز عيادته اذا مرض وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل
والحقنة … ام الولد … بلا محرم فان … اعضائها … قالوا
هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد … ومثله في النهاية معزيا الى …
الاسلام … [illegible] … التصرفات على الصغير ثلاثة انواع
نوع هو نفع محض فيملكه من يعوله … كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع
هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه احد … ونوع هو متردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة

كالصغير فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما او من يكون الصغير في ايديهم لانهم متفرقون بحكم الولاية عليهم فلا يشترط
كونه في ايديهم كذا في الخلاصة ويشتري للصغير من النفقة [illegible] ودينه [illegible] وبيع الا [illegible] فيجوز من عصبة ومن ذوي
الارحام عند عدمهم كما سيأتي في باب النكاح ان شاء الله وجاز اجارة امه فقط دون الذكور من لانه لا يملك الا ما فيه منافعه
بغير عوض بانه نفع محض ولا يملكه سواه في هذه رواية ابي حنيفة في شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير للاب
ثم وصيه ثم وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه ثم وصي وصيه فان لم
يكن فالقاضي ومن نصبه وسواء كان لهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس
والمال جميعا في المنقولات والعقارات جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او بالاقل بمقدار ما يتغابن الناس
فيه جاز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لانه عقد لا خيار له حال العقد وكذلك يشتري لهم للصغير
شراؤهم [illegible] على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان اكثر من [illegible] ما يتغابن الناس نفذ عليهم ولا يجوز
عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء
ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على امواله فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط اذا اجر الاب او الجد او القاضي
الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى لو اجر احدهم باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز
الاجارة ولو بالاقل وذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الوكالة للاب ان يؤجر الصغير وليس له ان يؤجر ماله قال والتأويل اذا كان
ذلك في تعلم الحرفة بانه يدفعه الى الاستاذ ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا كان يؤجر ذلك لا يجوز كذا في الفصول
العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة
وجاز حمل خمر ذمي باجر خلافا لهما ولا يجوز اجارة بيت بالامصار ليتخذ بيت نار للمجوسي او كنيسة او بيعة لليهود
والنصارى او يباع فيه الخمر [illegible] قال [illegible] اذ [illegible] نقل [illegible] انه يجوز ما ذكر في السواد ولكن [illegible] اراده
سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة اما في سواد بلادنا فلا لان اعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها
ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها ملك من بناها الا يرى ان من بنى في الارض
الموقوفة جاز بيعه فهنا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه ابو يوسف ومحمد والرواية عن ابي حنيفة
وجاز تقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد [illegible] الغل اي جعل الغل في عنق العبد [illegible] لانه عادة الظلمة
وفي القنية لا بأس بوضع الراية يعني الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهند وجاز قبول
هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته وكره [illegible] الثوب [illegible] لا يجوز الحل لانه تبرع والعبد ليس من اهله [illegible]
في الشيء اليسير للمروءة استحسانا لانه لا بد منه في الضيافة ليجتمع اليه المجاهزون ويجتلب قلوب المعاملين
فكانت من ضرورات التجارة وفي ملكه [illegible] ما سوى ذلك [illegible] وكره كسوة غيره [illegible] ابدا [illegible]

لانتفاء المروءة وكره استخدام الخصيان لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولذا لا يعرف من نقل السلف وكره
اقراض بقال دراهم ليأخذ منه ما شاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم ياخذ منه ما شاء
جزءا فجزءا فانه ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب
ابن آدم حرام الا ثلاثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته بقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا
قمار ولا اخلال بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما روينا ولا بأس بالمسابقة في الرمي والفرس
والابل ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي
لقوله عليه السلام لا سبق الا في خف اي بعير او نصل اي رمي او حافر اي فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين بان يقول ان سبق
فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي اعطيتني كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان سبقتنا فالمال لك وان سبقناك
فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقهة اذا شرط لاحدهما الذي معه الصواب صح وان
شرطاه لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في المسابقة وكره ان يقول في دعائه اللهم اني اسألك بمعقد العز من عرشك
يروى بعبارتين الاولى من العقد والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية [illegible] وكذا الاولى
لانها توهم تعلق عزه بالعرش والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تعالى قديم لا يتعلق
عنه ازلا وابدا وعن ابي يوسف لا بأس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عليه السلام كان من دعائه اللهم اني اسألك بمعقد
العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك [illegible] ولعله [illegible] في تجويزه جواز جعل العز
صفة للعرش لان العرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز [illegible] الهيبة والكرامة
[illegible] وكره ان يقول في دعائه بحق فلان وكذا بحق انبيائك ورسلك او بحق البيت
والمشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تعالى وانما يختص برحمته من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله
او بالله ان تفعل كذا لا يجب عليه ان يفعله شرعا وان كان الاولى ان يأتي به وكره احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله
لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجبر
بامره القاضي ببيع ما فضل من قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا
ومدة الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ولا احتكار في غلة ارضه
ومجلوبه من بلد آخر لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة
تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي وكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس كذا ذكره قاضيخان وفي القنية له
حمامات مملوكة يطير بها فوق السطوح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برمية تلك الحمامات
يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب [illegible] ثم اظافيره يوم الجمعة قال قاضيخان رجل وقت

لكن الكافرين وصلى الظهر يوم الجمعة ثم ادرك الجمعة [illegible] يوم الجمعة والى يوم [illegible] فامسك [illegible]

ظهره [illegible] بالافعال [illegible] لما روت عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من

تم الكافر يوم الجمعة اعاذه الله تعالى من البلايا الى يوم الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة ايام وبسبب حلق عانته وتنظيف بدنه

بالاغتسال التي لا يستطيع [illegible] الافضل ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع

وان لم يفعل [illegible] الاربعين [illegible] الافضل [illegible] الاربعين الا بعذر ولا

عذر [illegible] الاربعين [illegible] الخطاب رضي الله عنه [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] العلم [illegible] تعليم [illegible]

[illegible] طلب العلم [illegible]

[illegible] العلم [illegible] الكلام [illegible]

[illegible] عبد الكبير رضي الله عنه [illegible] الكلام [illegible] علم الكلام [illegible]

[illegible]

[illegible]

والحشم [illegible] بالمعروف [illegible] اذا علم انهم [illegible]

[illegible] ذلك [illegible] الغيبة [illegible]

[illegible] كنت [illegible] رجعت عنها [illegible]

[illegible] العالم [illegible] صاحب العلم [illegible]

صلة الرحم [illegible] والسلام [illegible]

[illegible]

[illegible] في الحديث صلة الرحم [illegible]

عن قدم قبيح قاطع رحم [illegible] بعض الحديث [illegible] من قطعها

فصل

في التحقيق [illegible] تعليم صفة الايمان [illegible] اهل السنة والجماعة [illegible] رحمهم الله تعالى [illegible]

والمختار [illegible] الله تعالى [illegible] فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه [illegible] ايمانه صحيح

[illegible] اذا قال الرجل لا ادري [illegible] اجزاء الايمان [illegible] نفسي

لا ادري

لا ادري [illegible] قدام [illegible] ايمانه وقال انا مؤمن ان شاء الله تعالى [illegible] لا ادري انا اخرج من الدنيا

مؤمنا [illegible] لا يكون كافرا [illegible] يتلفظ الكفر [illegible] لانه كان من اعتقاد [illegible] انه يكفر [illegible] يعلم انها

لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء رحمهم الله تعالى ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان

اراد ان يتلفظ [illegible] لفظة الكفر [illegible] انه [illegible]

لا يكفر [illegible] ان [illegible] فقال [illegible] كفرت [illegible] لا يكفر [illegible] فيما بينه وبين الله تعالى

واما [illegible] الكفر [illegible] قلبه مطمئن بالايمان [illegible]

لان [illegible] فاذا نطق بالكفر [illegible] عندنا وعند الله تعالى [illegible]

[illegible] الكفر [illegible]

[illegible] وذكر الشيخ الامام

[illegible] بالكفر [illegible]

[illegible]

[illegible] الكفر

[illegible] مراده [illegible] قال صاحب [illegible]

وقد [illegible] على الرواية عن ابي حنيفة [illegible] الكفر [illegible]

[illegible] الايمان [illegible] يكفر [illegible]

[illegible] الاخبار [illegible] الكلام [illegible] الفتاوى [illegible]

[illegible] سبب [illegible] الكفر [illegible]

[illegible] علم [illegible] الكفار [illegible]

[illegible] العالم [illegible] الادلة [illegible]

لا يجب [illegible] الفتاوى [illegible] الايمان [illegible]

[illegible] والدليل [illegible]

فصل

[illegible] عباده

وفي الفتاوى [illegible] الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما اذا قال معها محمد رسول الله يصير

مسلما [illegible] محمد رسول الله [illegible] دين الاسلام اما [illegible] اذا قال اليوم [illegible]

[illegible] رسول الله [illegible] الله [illegible] ايمانه [illegible]

البري عما يعتقده وإذا قال النصراني أشهد أن لا إله إلا الله [illegible] من النصرانية لا يحكم بإسلامه [illegible] أنه دخل في اليهودية

أو اليهودي ينبغي ذلك [illegible] دون أن دخل في دين الإسلام [illegible] وكذا لو قال أنا مسلم لم يكن مسلما

لأن معناه المسلم المحق [illegible] الإمام إذا قال اليهودي أو النصراني أنا مسلم أو أسلمت [illegible]

[illegible] فقال أردت به [illegible] من النصرانية أو اليهودية والدخول في دين الإسلام صار مسلما [illegible]

لم يكن مسلما [illegible] لأنه مسلما [illegible] لم يكن مسلما [illegible]

[illegible] قال [illegible] دخل في دين الإسلام [illegible]

نصرانيا [illegible] فقال النصراني أنا مسلم لا يصير مسلما إلا إذا قال أنا مسلم

[illegible] ينبغي أن يصير مسلما [illegible] عن الإمام [illegible] مسلما بأنا مسلم [illegible] نصرانيا

[illegible] أنا مسلم [illegible] من المسلمين [illegible] أهل الكفر [illegible]

[illegible] والله أعلم [illegible] شهادة [illegible]

[illegible] بالإسلام **كتاب النكاح** [illegible] شرعي في النكاح [illegible]

[illegible] صاحب المحيط [illegible] الفرد والجمع فإن النكاح

[illegible] النكاح [illegible] من الزوجين إلى الآخر

شرعا [illegible] ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة [illegible] المرأة

[illegible] البيع فإنه عقد موضوع لملك [illegible] المتعة [illegible]

[illegible] المتعة [illegible] بالعقد [illegible]

[illegible] تزوجت [illegible] بعض

[illegible] تزوجت [illegible] معنى شرعي

[illegible] النكاح [illegible] ملك المتعة وكذا إذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي [illegible] البيع يترتب عليه

شرعا ملك البيع [illegible] الثلاثي [illegible]

[illegible] بلفظ [illegible] ذكر البيع والنكاح [illegible] الإيجاد

والقبول [illegible] النكاح [illegible] ملك المتعة [illegible]

[illegible] فكأنه قيل عقد موضوع [illegible] ملك المتعة [illegible]

والقبول [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] ملك المتعة [illegible] النكاح [illegible] الإيجاب والقبول من ذلك الأشياء

[illegible] بلفظ الإيجاب والقبول من الأشياء [illegible] النكاح [illegible] يكون بالإيجاب والقبول

[illegible] ملك [illegible] أن يكون النكاح معنى

الإيجاب والقبول من [illegible] البيع [illegible] من الإيجاب

والقبول من ذلك الأشياء [illegible] النكاح ظاهر [illegible]

[illegible] يسمى النكاح [illegible] الشرعي [illegible] الله [illegible]

الشرع [illegible] ويتعقد النكاح [illegible] بإيجاب وقبول [illegible]

[illegible] بالإيجاب والقبول [illegible] بالإيجاب

[illegible] القبول [illegible] إذا [illegible] القبول [illegible]

[illegible] البيع [illegible] النكاح [illegible] الشرعي [illegible]

[illegible] الإيجاب [illegible] والقبول [illegible]

[illegible] إلى أنه لا ينعقد بالكتابة [illegible] لو كتب [illegible] لامرأة زوجيني نفسك [illegible]

[illegible] لا ينعقد النكاح [illegible] الرواية [illegible] المرأة [illegible]

[illegible] الرجل وتزوجت [illegible] بلفظين [illegible]

[illegible] زوجني وزوجت [illegible] الإيجاب والقبول [illegible]

[illegible] الإيجاب والقبول [illegible] صاحب الهداية قال النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي

ثم قال وينعقد بلفظين يعبر بأحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل [illegible] بلفظين [illegible] اللفظين

الذين أحدهما ماض والآخر مستقبل [illegible] بإيجاب وقبول [illegible] زوجت [illegible] إيجاب وقبول

[illegible] النكاح بخلاف البيع [illegible] صاحب الوقاية والكنز [illegible]

[illegible] وينعقد بلفظين [illegible] للماضي والمستقبل إيجاب وقبول

[illegible] وينعقد بإيجاب وقبول [illegible] زوجت [illegible] ومستقبل

[illegible] زوجت [illegible] وينعقد بإيجاب وقبول بلفظين [illegible] الزيلعي

أي ينعقد النكاح بالإيجاب والقبول بلفظين [illegible] الماضي والآخر المستقبل [illegible] المستقبل

من الإيجاب والقبول [illegible] الكتب [illegible]

والآخر مستقبلا [illegible] زوجني [illegible] زوجتك [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] زوجني [illegible] الشاهد [illegible] أن [illegible]

الهداية بعدما [illegible] تنعقد كيفما [illegible] الا فصل [illegible] والبه المرجع والمآب ويعرف

ان يراد به المستقبل [illegible] عن الشيخ [illegible] قال [illegible] بالماضي والمستقبل

لا ينعقد [illegible] فتنعقد المرأة زوجت نفسي [illegible] بجميع النكاح [illegible] في الفتاوى الظهيرية رجل

تزوج امرأة بالعربية او بلغة لا يعرف معناه [illegible] زوجت نفسي [illegible] ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل

وانهم [illegible] لا يعلمان ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح [illegible] في مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع

والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير [illegible] ذكرنا في [illegible] واذا عرف الجواب

في الطلاق والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه

الجد والهزل بخلاف البيع [illegible] ولا ينعقد النكاح [illegible] بعد [illegible] يعني اذا

قيل للمرأة [illegible] فقالت [illegible] قيل للرجل [illegible] بجميع النكاح

[illegible] اذا [illegible] بالايجاب [illegible] ينبغي [illegible]

[illegible] المرأة [illegible] لا يتم انعقاد النكاح [illegible] اختلاف المشايخ [illegible] يكون المسئلة

[illegible] البيع [illegible] اذا قيل [illegible] البيع وان

لم [illegible] ذكر لا ينعقد [illegible] عند الشهود [illegible] قال لامرأة هذه امرأتي وقالت

المرأة هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا [illegible] ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل [illegible]

لم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا [illegible] المرأة انه زوجها [illegible] الرجل انها امرأته يكون ذلك نكاحا [illegible]

انشاء النكاح بينهما [illegible] فانه كذب [illegible] ولا ينعقد [illegible] بالتعاطي [illegible]

[illegible] والقبول [illegible] المهر [illegible] المرأة [illegible] وسلم المرأة نفسها

[illegible] ينعقد [illegible] البيع [illegible] وان قال

بعضهم ينعقد [illegible] بلفظ النكاح والتزويج [illegible] تمليك العين [illegible] وتمليك وصدقة

وبيع وشراء فلا يجوز بلفظ الاجارة والاعارة [illegible] تمليك المنفعة [illegible] بلفظ الوصية [illegible]

تمليك العين [illegible] الوصية [illegible] او قبلت [illegible]

[illegible] الشهود [illegible] الرجل قبلت يكون نكاحا [illegible] تمليك العين

ينعقد به النكاح [illegible] ذكر المهر [illegible] وشرط سماع [illegible] لفظ [illegible] الرضاء

من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا ينعقد بالكتابة [illegible] فلا بد من سماع [illegible] وشرط انعقاده

حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين معا [illegible] الشاهدين [illegible]

بولاية

[illegible]

[illegible] ينعقد [illegible] بخلاف [illegible] يخص [illegible] اذا [illegible] ذكرنا

وان [illegible] فاعد [illegible] دون الاخرس [illegible] يجوز [illegible] روايتين [illegible] اذا [illegible] المجلس [illegible]

[illegible] فاعاد [illegible] النكاح [illegible] الزوج والاخر [illegible] المرأة [illegible] عند [illegible]

واجاز [illegible] المجلس [illegible] العاقد [illegible] الزوجين [illegible]

الوكيلين مطلقا [illegible] شهادة [illegible] النكاح [illegible] اذا [illegible] المسلم [illegible]

[illegible] اهل الشهادة [illegible]

وان [illegible] النكاح [illegible] الزوجين [illegible] الشهادة

للقريب لا يجوز [illegible] الشهادة عليه [illegible] الزوج [illegible] تقبل الشهادة [illegible] تقبل شهادتهما

[illegible] الزوجة [illegible] لا تقبل شهادتهما [illegible] تقبل [illegible] النكاح [illegible] وان

لم [illegible] لا تقبل شهادة [illegible] على المسلم وان [illegible] المسلم [illegible] صغيرة [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] عبارة الوكيل [illegible] عاقد [illegible] والوكيل

الرجل [illegible] بالنفس [illegible] النكاح [illegible] البالغة [illegible]

الرجل [illegible] حرم على الرجل تزوج اصله وان علا وفرعه وان سفل [illegible] وبنت اخيه وان

[illegible] وبنات [illegible] وخالاته [illegible] وبنات [illegible]

في المحرمات وبنت زوجته [illegible] وام زوجته [illegible] الامهات [illegible] البنات

الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل [illegible] رضاعا [illegible] الاصل والفرع [illegible]

من جهة الرضاع [illegible] الاخت [illegible] البنت الرضاعية [illegible] الاخت النسبية وابنت النسبية للاخت

الرضاعية وابنت الرضاعية للاخت الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مزنيته وان علت [illegible] وبنتها [illegible]

[illegible] والمنظورة بشهوة الى فرجها الداخل [illegible] زجاج او ماء [illegible] وحرم ايضا تزوج [illegible]

اذ بالزنا يثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا للشافعي [illegible] تزوج المنظورة الى فرجها الداخل من مرآة او ماء بالانعكاس

يعني انما [illegible] الى فرجها الداخل من زجاج او ماء [illegible] الى المرآة او ماء [illegible] فرجها الداخل بالانعكاس

لا تحرم [illegible] فتاوى قاضيخان والخلاصة [illegible] ما لم يظهر عدم الشهوة [illegible] امرأة

لا تحرم ما لم يعلم الشهوة [illegible] يكون [illegible] فتاوى قاضيخان [illegible]

تسع سنين [illegible] بنت تسع سنين [illegible] مشتهاة [illegible] الجثة وصغرها

واما قبل بلوغها تسع سنين فلا تكون مشتهاة [illegible] وحرم تزوج اصل مزنيته وكذلك حرم الجمع نكاحا

بمشتهاة

وعندنا يجوز النكاح ... وكذا اخت الامة ... طلاقا بائنا ... وطئها بملك يمين ... [illegible]
بالجمع بما فرضنا ... [illegible] ... بان يتزوجهما بعقد واحد او يتزوج احداهما
بعد الاخرى ... [illegible] ... لان الجمع بينهما يفضي الى القطيعة ... [illegible]
الزوج فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها ... [illegible] ... فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان
ابن الزوج ... [illegible] ... تزوج امة ووطئها مع النكاح ... [illegible]
... المنكوحة والمملوكة ... [illegible] ... صار جامعا
بينهما وطأ حقيقة ... [illegible] ... فكذا اذا حرم المملوكة على نفسه
بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطء المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطء
المملوكة وبقاء المنكوحة ... لا يحل وطء المملوكة والعدم الجمع وطأ لا عقدا فلو كان تزوجهما اي الاختين بعقد من
غير بانه ... بعقدين ... النكاح ... بين الاختين ... [illegible]
لانه لو علم ذلك بطل الكل فرق بينه وبينهما لان نكاح واحدة منهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى
التعميم ... ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما ولتضررهما بالزام ... وعليه
النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وصيرورة المرأة كالمعلقة وهي التي لا هي ذات زوج ولا فارغة عنها ... الزوج
فتعين التفريق فان طلبتا المهر ... لا يقضى لهما بشيء من المهر لان المقضى له مجهول ... فلا بد
من دعوى الاولوية او الاصطلاح ليقضي لهما وصورته ان تقولا عند القاضي لنا عليه المهر ... فنصطلح على اخذ
نصف المهر فيقضي القاضي وان ادعت اي الاولوية كل منهما بلا بينة فلهما نصف المهر ان فرق ... بالدخول
فلا يسقط منه شيء ونصف مهر لو قبله ... لان النكاح ... غير موجب للمهر والنكاح الاول ...
وقد فارقه ... قبل الوطء فيجب نصف المهر ... فينتصف بينهما وان اختلفا ...
بان ... فلكل منهما ربع مهرها المسمى ... [illegible]
لانه متيقن ... فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر ... الحكم في سائر ... جمعهما في النكاح من المحارم وحل نكاح
الكتابية الحرة ... الصابئة ... كتابية ... [illegible]
المحرم ... فان الاحرام لا ينافي صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت كتابية ... طول الحرة ...
... فانه لا يجوز للحر المسلم ان يتزوج الامة الكتابية ... والمراد بطول الحرة ...
... بان يكون مهر الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها اي الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو ...
الحرة ... النكاح ... من حرائر واماء ... للحر ... الاربع ...

ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة وللعبد نصفها
ونكاح حبلى من زنا ... وقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن لا توطأ حتى تضع ... لئلا يسقي ماءه زرع غيره ... الا الحرام
الزاني ... [illegible] ... عند ابي يوسف ... النفقة عند ...
كذا في الهداية ونكاح الموطوءة بملك يمين ... [illegible]
... [illegible]

صح

... [illegible]
... نكاح ... [illegible] ... البيع ... [illegible]
الى البيع ... [illegible] ... النكاح ... المهر ...

بياض
لنسخه

... [illegible] ... نكاح ...
... [illegible] ... النكاح ... المجوسية والوثنية
لانهما من المشركات ... [illegible]
... [illegible] ... النجوم ...
الكعبة ... [illegible] ... اهل الكتاب ... [illegible]
... [illegible] ... النكاح ... الاية الكريمة ... الوطء ...
في ... [illegible] ... النكاح ... رابعة ... للعبد ...
... الاربع ... رابعة ... عدتها ... [illegible]
في عدة ... النكاح ... [illegible]
... [illegible] ... الحمل ... النسب ...
... [illegible] ... النكاح ... المتعة ... المرأة ...
النكاح المؤقت ... [illegible] ... المتعة ... [illegible]
... النكاح المؤقت ... [illegible]
... [illegible] ... ابي حنيفة ... ابي يوسف ... [illegible]
القاضي ... [illegible] ... ابي حنيفة ... [illegible]
... [illegible] ... المرأة ... [illegible]
... النكاح ... [illegible]

فلا نفرق بينهما فان التنصيف لا يمنع وان وقع النكاح فالتزام التنصيف باشتراط يختص بالطلاقات المحضة التي يختلف بها الا الطلاق
والعدة دونا بعقدها والنكاح بلفظ الاضافة الى المستقبل مثل ان يقول لها زوجتك فلانا في الغد وقال
فلان قبلتها لا يصح النكاح ويبطل الشرط او دون النكاح لانه يكون الشرط لا ينتقل في الصادر من جهة الاذن
او تعليق النكاح بشرط معدوم ... بان يقول زوجني ابنتك فقال ان زوجتها قبل هذا من فلان فقد زوجتها منك ثم بعد قبول
الخاطب فقال ابو البنت انها لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل الخاطب ثم ظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق
بشرط كائن تنجيز وبالمشروط [illegible] والسلام

باب الولي والكفو

الولي شرط صحة
النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لانه لا ولاية لهم [illegible] موجود منهم وكذا كون الولي شرطا في صحة النكاح في الصغير
وكذا عدم الشرط في صحة انعقاد النكاح عند ادائهم فيه علم قدمه فينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي
فان الحرة المكلفة اذا زوجت نفسها انعقد عند ابي حنيفة وابي يوسف ينعقد في رواية عن ابي يوسف لا ينعقد الا بالولي وعند محمد لا ينعقد
موقوفا على اجازة الولي وعند مالك رحمه الله لا ينعقد بعبارة النساء وللولي الاعتراض في غير كفو اي اذا زوجت نفسها من غير كفو فللولي ان
يعترض عليه اما اذا ولدت منه فليس للولي حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم من يربيه كذا في الخانية والخلاصة وكذلك ذكر في شرح
الطحاوي ان المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا لم يكن له ان يخاصم في ذلك فله
ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في حق البكر نصا لا في حق الفسخ كذا في النهاية وروى عدم جوازه
رواه الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لان كثيرا من الحيل لا يمكن دفعه بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان ورضا البعض كالكل اي
رضا بعض الاولياء كرضا كلهم حتى اذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على الفسخ لانه حق واحد لا يتجزأ واما اذا كان بعضهم
اقرب من الاخر فلا يسقط بعضه الا بقبض الولي المهر او كذا او تجهيزه بما قبضه المهر الذي تزوجها مشروط بشرطه ليست الولاية رضا لانه
تقرير لحكم العقد وان قام الزوج بالمهر والنفقة فهي لم تخاطبه لا يكون رضا وفي الخانية يكون رضا وذكره في فتاوى قاضي خان والحكمة
لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا ان ينفق بكفاءة وليس هذا منها لان الثيب البكر البالغة على النكاح اي
لا تتحكم بالرضا جايز لا يجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة يجبر اتفاقا
والثيب البالغة لا يجبر اتفاقا والعلة عند ما هي البكارة وعند الشافعي الصغر وعند الثيب فان استأذنها الولي البالغة
فسكتت وهي بكر فسكوتها رضا او رسوله او زوجها الولي فبلغها الخبر بعد عقده فتبسمت او ضحكت كانت غير مستهزئة
فان ضحكت مستهزئة لا يكون رضا واذا تبسمت فهو رضا وهو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت فهو اذن لان السكوت
ان تقدم الذكر مع ان سكوتها وما عطف عليه انما يكون اذنا منها اذا اعلمت الزوج اي من هو ليظهر رغبتها فيه او رغبتها عنه
حتى لو قال لها اني اريد ان ازوجك من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال او زوجك من فلان او فلان وذكر
جماعة فسكتت فهو رضا بتزويجها باي منهم وذكر الزيلعي ان المهر لا يعلمها المهر ليس بشرط لان النكاح صحيح بدونه

البالغ فعند الشافعي يشترط فيه العدد او العدالة عندنا ابي حنيفة خلافا لهما كذا اي ان سكوتها المذكور اذن كذلك اذا زوجها الولي
عندها فسكتت يكون سكوتها اذنا في الاصح ذكره الزيلعي وان استأذنها غير الاقرب او الاجنبي او ولي بعيد فاذنها لا يكون
بالسكوت بل بالقول لان هذا السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قائم مقام الولي كالثيب
لقدوم الثيب والولي لان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق وفي الظاهر اذا وجد فعل يدل على الرضا
فهو كالقول كتمكينها نفسها من الوطء او طلب المهر او نفقتها لان الدلالة تعمل عمل الصريح وفي المحيط او قبول التهنئة او خدمة الزوج
او بكلمة من طرفه لا يكون رضا او بشرة في استيذان غير الاقرب اعلامها اي المهر والزوج قبل لابد من تسميته بالمهر في
استيذانها من الولي وحده لا ان رغبتها تختلف بخلاف قلة الصداق او كثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا فذكر
الزوج يكفي لانه لا ينقص عن المهر الا لغرض مدفوعه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الفتح النائب بكارتها
بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس ... حكمها في الصلوة حكم البكارة لانها بكر حقيقة اي لها حكم البكر
في ان سكوتها رضا والقول قولها ان اختلفا في السكوت واذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت
فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمرأة تدفعه وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي عند عدمها اي بينته
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله بناء على عدم التحليف عنده في النكاح خلافا لهما وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو كانت الصغيرة ثيبا طلقها
لك وهو قدر من قدر يتغابن فيه الناس وعلى هذا يتفاوت الحكم فيه بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا او يغبن كقدر
بان زوج بنته الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير امة ان كان الولي ابا او جدا ابا الاب خلافا لهما ان كان الخلاف فيما اذا كان
الاب صاحيا ولو كان سكرانا لا يصح اتفاقا وكذا الولي معروفا بسوء الاختيار بجهله او فسقه لا يصح اتفاقا لهما ان الولاية
نظرية فاذا انتفى هذا الا بحد وله ان شفقتهما وافرة فالظاهر ان هذا القدر يحتمل في مقابلة فوائد اخر من كون الزوج
حسن الخلق والعلم وصلاح النفقة والعشرة والظاهر انه قصدها بالعقد فلا غرر ولا احد ان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي
في الغير مثل غيرهما اي اعقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل وكفو لزم
لا يصح
اي العقد ولا خيار في الفسخ لواحد منهما بعد البلوغ وفي عقد غيرهما من الاولياء خيار فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح بعده
اي بعد البلوغ يعني اي وان كان عالما قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكن عالما به او قال اي خيار فسخ
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فلكل منهما الفسخ اذا علم بعد البلوغ ولو غير عالم بهما ان قضاه القاضي والعلم فيه اذا زوج
احدهما شرع الخيار بسبب الصحيح وعليه الفتوى كذا في الفتح بشرط القضاء يعني ان اختيار الصغير والصغيرة الفرقة بعد البلوغ
لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء وكذا خيار المخيرة
فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله اي اذا اشترطه الفرقة بالقضاء ومات احدهما
قبل القضاء بلغ او لا ورثه الاخر لبقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر رضا وكذا عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ

رضاء وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس فان جهلت به اي بالخيار فان البكر اذا سكتت عند بلوغها على انها [illegible] ان الخيار يبطل خيارها

ولا تعذر بالجهل ويبتغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا

اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت الحمد لله اخترت نفسي فهي على خيارها وان بعثت خادمها حين حاضت تدعو

شهودا ثم يشهد عليهم [illegible] لزمها النكاح ولم تعذر ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى

او سلمت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب

العيب ذكره الزيلعي بخلاف المعتقة اي اذا عتقت امة وقد زوجها [illegible] يثبت لها الخيار فانه تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر

لان ضعف المولى منعها التعلم بخلاف الحرة فانه بلغت الدم [illegible] على الاسلام وصلته واما الصغير والصبية فاذا [illegible]

يجب عليهما تعلم الاحكام [illegible] ولا يشتغلان [illegible] قال النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة

اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغير وخيار الصغيرة والثيب اذا بلغا لا يبطل بلا صريح رضاء

بان يقول رضيت او دلالة بان يفعل ما يدل على الرضاء كالقبلة واللمس واعطاء المهر ونحوه الثيب المهر ولا

يبطل بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ يثبت بعدم الرضاء الذي هو [illegible] وما ثبت بعدم الرضاء يبطل بالرضاء الا ان يكون سكوت

البكر رضاء فلا يمتد الى آخر المجلس [illegible] الا لسكوت الكلام فلا يبطل [illegible] بالقيام المستلزم للسكوت واما عدم بطلانه

خيار الثيب بقيامها عنه فلانه خيار [illegible] ثبت باثبات الزوج [illegible] وما لا يثبت به لا يقتصر على المجلس [illegible]

عليه [illegible] الولي [illegible] في النكاح [illegible] فانه للابن ثم للاب ثم [illegible] او وصيهما ثم ذي العصبة

بنفسه [illegible] العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها عليها

المجنونة ذي العصبة مع الغير كالاخت مع البنت فلا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث او يقدم الجد [illegible]

ثم الاصل وهو الاب الجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب

وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم المعتق [illegible] المجنونة الابن مع وجود الجد [illegible]

بشرط حرية وتكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على غيرهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على انفسهم

فلا ولاية لهم على غيرهم [illegible] لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا

وكذا الولاية لمسلم على كافرة [illegible] الا ان يكون المسلم سيدا لامة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي [illegible] بعد العصبة

المذكورة الام ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لاب ثم [illegible] ثم ذوو الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة [illegible]

على [illegible] ثم السلطان [illegible] ثم القاضي [illegible]

المعطى من قبل السلطان ذلك [illegible] للابعد ان يزوج بغيبة الاقرب غيبة منقطعة فسرها

بعضهم بان يكون في بلد لا يصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري وقيل ادنى مدة السفر وهي مسافة القصر

اذ ليس

اذ ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي [illegible] وصدر الاسلام البزدوي

وصدر الشهيد وعليه الفتوى [illegible] وقيل ما لم ينتظر الكفو [illegible] اختاره شمس الائمة السرخسي حيث قال الاصح

انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رايه يفوت الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لانه ولاية نظرية

ولا نظر في ابقاء ولايته [illegible] ولا يبطل بعوده [illegible] بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها [illegible] الاقرب [illegible] لان العقد

ازدى

عقد [illegible] اقر ولي على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك الصغير او الصغيرة فيصدقه [illegible]

وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته ان يدعي رجل [illegible] القاضي [illegible] الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب به [illegible] القاضي

فانه لا يقضي بالنكاح ما لم يثبت الزوج ببينة يشهد [illegible] او ينصب القاضي عن الصغيرة خصما ينكر النكاح فيقيم البينة او

تدرك الصغيرة فتصدق الرجل وقالا يقضي بالنكاح [illegible] فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر [illegible] بعد ما ادعى عليه

نكاحها يقضي بنكاحها بالتصديق [illegible] لانه [illegible] يملك [illegible] ويصح اقراره بخلاف العبد [illegible]

الذي شرع في [illegible] الكفاءة [illegible] تعتبر في النكاح من جانب الرجال [illegible] للزوم النكاح [illegible]

[illegible] نسبا في العرب فان العجم ضيعوا انسابهم فقريش اكفاء بعضهم لبعض والعرب يعني غير قريش اكفاء قبيلة

بقبيلة وليسوا بكفو لقريش والموالي يعني العجم [illegible] العرب [illegible]

وان [illegible] الكفاءة [illegible] بكفو

لذي اب [illegible] في الاسلام [illegible] الشريف

[illegible] بالابوين [illegible] معتق [illegible]

[illegible] تعتبر [illegible] المهر والنفقة [illegible] في ظاهر الرواية

فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس بكفو للفقيرة اما المهر فلانه عوض بضعها [illegible] لان المراد قدر ما تعارف

تعجيله [illegible] والنفقة [illegible] الاصح [illegible] السرخسي [illegible]

الاصح انه لا يعتبر [illegible] عليهم

اي المهر والنفقة [illegible] لعدم العجز بالقدرة [illegible] التفاوت [illegible]

وكذا [illegible] كفو [illegible] العالم كفو للعربي الجاهل [illegible] شرف العلم [illegible]

[illegible] والعالم الفقير [illegible] المهر المعجل والنفقة [illegible] الغنى

[illegible] الشرف العلم [illegible] والفرق [illegible] امرأة [illegible] من مهر مثلها

لذلك الحكم المراد برؤية بينهما لان الصفة الداعية للاولياء لا تتم بنفاذه ... بالنقصان ... الاعتراض

ام ... بنفي ... امرأة ... لان هذا النظام ... على الاطلاق ... غير ... النهمة ... اذا زوج ...

بكر ... اذا ... لا يصح اذا زوجه ... بنفسه ... اذا ... الكل ... الا ان ...

ولا الى الزام ... العدم ... الاولوية ولا الى الزام ... لان النكاح ... الى ... لفظه عما هو

العقد ... غير ... زوجت نفسها الغايب ... فلانا ... ان زوجت نفسي ... جازة النكاح

الغايب ... زوجت ... قبل عنه ... الغايب في المجلس ... نفذ ... وكيلا جاز النكاح

والا فلا لان ما صدر من المرأة شطر العقد وشطر لا يتوقف على قبول ناكح غايب بل يتوقف على القبول في المجلس ولو

نقول لا ينعقد صورة العقد ... على اجازة الغايب ... طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول ... باب

ولا بشرط ... الواحد ... وكيلا منهما ... زوجتها ... اما اصيل وولي كابن العم يتزوج

بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل ... او وكيل ... ان يزوجها ... او وكيل منهما او ولي من جانب ووكيل

من جانب ... اذا ... اصيلا ... ووليا من جانب ... او وكيلا من جانب ...

من ... الى ... اذا ... امرأة ... ان يتزوجها ... ذلك ... تلك المرأة ... جاز

النكاح لان الوكيل ... في نفسه ... زوجت ... الى القبول ... ابن عم زوج بنت

عمه ... بيع ... التزوج ... من جانب ولو وكلت رجلا بتزويجها ... ان نفسه

تزوجها لا ... باب المهر صح النكاح بلا تسمية وبنفيه لقوله تعالى لا جناح عليكم ما لم ... ان ... ذلك ...

... الا ... الابتغاء ... العقد الصحيح ... الابتغاء ...

... تعالى ... ولا طلاق ... عند ... ان الله تعالى ...

الابتغاء الصحيح ... ان ... الابتغاء ... المال ... يجب ...

... المهر ... الطلاق ... اذا ... والطلاق

... الا ... تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او

تفرضوا لهن فريضة ... المهر ... الشرعي ... صح النكاح

بدون تسمية المهر ... الآية المذكورة ... واقله عشرة دراهم فضة ... او وزن

عشر ... قيمته ...

... لو وجب ... الا ... بالوطء ...

او الخلوة الصحيحة ... او ... بطلاق قبل الوطء

او الخلوة وجب مهر المثل ... والخلوة والموت ... بشرط ... اذا ...

الا ... فانه ... عندنا ... مهر المثل والمسمى ... الا فلا ...

رفع المهر ... البضع عنه ووجب مهر المثل ... بسم ... المهر ... شيء ...

... الواجب ... مهر المثل ...

او ثوبا او دابة لم يبين جنسها او تعليم القرآن او خدمة الزوج الحر ... المهر ... التقدم والتعليم

... التقدم وكذا المنافع على اصلنا ... الزوج عبدا ... الخدمة ...

بالمال ... تسليم رقبته ... الخدمة ...

في الزوج ... رعي الغنم او الزراعة ... الامة والصداق ... لها ... الا بنفسه

موسى وشعيب عليهما السلام ... شريعة لنا ... الله تعالى ورسوله ...

مهر المثل ... وهي التي زوجت بلا ذكر مهر ... طلقت قبل الوطء ... المتعة

... ثلاثة اثواب ...

... صاحب الهداية ...

... صاحب البدائع ... بالمعروف ...

بالنفقة ...

... الزيلعي ... المتعة ... طلقت قبل الوطء ... قبل الدخول

... المطلقات ... مطلقة لم ... مطلقة ... ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر ... المطلقات اربع مطلقة لم

... ولم يسم لها ... المتعة ومطلقة ... ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر

ومطلقة وطئت وسمي لها مهر ... المتعة ... اذا وطئها ... المتعة سواء ... لها مهر او لا لانه

... بالطلاق ... وهو البضع ... الواجب ...

التسمية ومهر المثل ... التسمية ... نصف المسمى ... تسليم البضع ...

... او فرض ... يجب المتعة لانها ... البضع ... ما فرض بعد العقد

او زيد ... اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ... تسمية وسمى لها بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى

ثم زاد لها بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا ينتصف المسمى بعد العقد ولا الزائد على المسمى ... المتعة ...

المسمى عند العقد ... ويسقط الزايد بالطلاق قبل وطء ... لا ينتصف ... لا ينتصف لانه ...

للواجب بالعقد وهو مهر المثل ... لا ينتصف ... يسقط الزايد ... الطلاق قبل الدخول

لانه لم يجب ما سمي بالعقد فيبطل بالطلاق قبل الدخول ثم لو طلقها بعده وجب الزيادة مع المسمى ولو تزوج … وحط المرأة من مهرها
حطت عنه او وهبت زوجها لان المهر بقاء حقها والحط يلاقيه حالة البقاء والخلوة … الا انه لا الوطء والمراد بها
اجتماعهما بحيث لا يكون معهما ثالث … لا يطلع عليهما بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج عالما
بانها امرأته بلا مانع وطء حسا او طبعا او شرعا اما الاول فكمرض لاحدهما يمنع الوطء والثاني كحيض ونفاس والثالث
كونه ما لا يشتهيها ايضا والثالث كاحرام لفرض او نفل وصوم فرض وهو صوم رمضان لا الدخول في … لما فيه من الكفارة
ذلك الزوج مجبوبا او خصيا او عنينا او صائما نفلا او فرضا في الاصح او صائم نذر في رواية والصلاة كالصوم فرضا ونفلا
اي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلاة الفرض كما في الصوم الفرض وتكون صحيحة مع الصلاة النفل كما في الصوم النفل وتجب
العدة في الكل اي في كل ما ذكر من اقسام الخلوة صحيحة كانت او فاسدة احتياطا للتوهم ولو قبضت الف المهر فوهبته له
وطلقت قبل وطء رجع بنصفه يعني تزوج امرأة على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها
بخمسمائة لانه لم يصل الى الزوج عين ما يستوجبه بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والمقبوض ليس بمهر بل
عوض عنه لان المهر دين في … والمقبوض عين فصار هبة المقبوض كهبة مال آخر وحق الزوج في سلامة نصف المهر لم يسلم
له ان يرجع وكذا ان كان المهر مكيلا او موزونا في الذمة لانه … وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت
الكل او ما بقي او عرض المهر قبل القبض او بعده فلا يرجع ان وهبت قبل القبض … ثم طلقها قبل الدخول
لم يرجع الزوج عليها بشيء اذ سلم له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا … وغايته
ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالي باختلاف الاسباب عند سلامة المقصود وكذا ان قبضت …
ثم وهبت الالف … او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء …
عين ما يستحقه … ولو قبضت اكثر من النصف … او وهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها
بما زاد وعندهما بشيء … ولو قبضت اقل من النصف … لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بما زاد وكذا لو
تزوجها على ما يتعين بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه … قبضت او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء
لان حقه سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه … فلان الحق
عين المهر … مقصوده بلا … فلا يرجع بشيء ونكحها بالف على ان لا يخرجها من بلدها او لا يتزوج عليها او نكحها على الف
ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفى … او لا يتزوج عليها او … ان اقام وبالفين
ان اخرجها … الالف … مهر المثل … الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه … لان المسمى … رضاها
به واما مهر المثل في عدمه لانه سمى لها ما … نفع فعند فواته … رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها هذا عنده … فعنده
الشرط الاول صحيح … وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر … المهر … المسئلة الاخيرة …

قوله

في … الف ان اقام فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان الشرط الثاني … الزيادة وان كان اقل من الالف …
منه شيئا لاتفاقهما على ان المهر … ولا ينقص عن الالف او على هذا العبد او هذا العبد … احدهما اوكس … حكم مهر المثل
ان … مهر المثل … فلها … ارفعهما فلها ارفعهما وان كان بينهما فلها مهر المثل هذا
عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس … وان طلقت قبل وطء فلها نصف الاوكس … ذلك كله بالاجماع
… عبد … العبدان … العشرة … البلاد …
… المهر … فيكون … الوسط …
او قيمته وان شاء … الموصوف … في النكاح الفاسد … مهر المثل … الاسمي المثل
في النكاح الفاسد انما يجب بالوطء لان المهر انما يجب فيه باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع
… اي الخلوة … الوطء … ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة
… بعد الدخول … صاحب … البيع الفاسد بعد القبض ولا يزاد
على المسمى اي اذا زاد مهر مثلها على المسمى … الزيادة عليه … وان كان اقل من المسمى وجب مهر المثل
لعدم صحة التسمية … البيع لانه … فيقدر … وان لم يكن المهر مسمى … بالغا ما بلغ
… ذكره الزيلعي والعدة تجب اي في الشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط … النسب ويعتبر ابتداؤها
من وقت التفريق لا من آخر الوطئات هو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق … لانه
… الولد … الثابت … ويعتبر مدة النسب من الوطء فان كان من وقت الوطء الى …
الوضع ستة اشهر يثبت وان كان اقل لا … محمد … وقت النكاح في النكاح الصحيح
ومهر مثلها في اصطلاح الفقهاء مهر مثلها اي مهر امرأة … من قوم ابيها … ابيه …
يعرف بالنظر الى … ابيها … من قوم ابيها … مثلها … سنا وجمالا
ومالا وديانة وعقلا وبلدا … بكارة وثيوبة … في الهداية … والحال
… الزيلعي في … المثل … ولفظ الشهادة … فان لم يوجد
… للزوج … فان لم يوجد … من قبيلة ابيها … مهر مثلها … الاجانب
… قبيلة ابيها … وكذا … فيوقع … صغيرة
لانه … الاب … صغيرة … كون الواحد
… البيع فانه
… ولي … مهر … الاعتبار

بساً بالكفالة وان ادى الى الدين رجع على الزوج ان امره اي امر الزوج الولي بهذا الرسم في الكفالة لانه منعه اي يكون للمرأة ان تمنع زوجها
من الوطء والسفر بها بعد وطيها او خلوته رضيتها اي لاجل وطئها او خلوته بها برضاها لاخذ هذه الرفع لا بقاؤه فيما اذا رضيت بالوطء او الخلوة
لم يبق لها حق المنع لانه كل المهر المعقود عليه فلا يكون لها حق الحبس بعد ذلك ووجه المنع ان كله وقبضه من وجود عليها فتسليم البعض
لا يوجب تسليم الباقي لانه قد صدق بالمنع ما يجب تعجيله من المهر كله او بعضه او اخذ ما يعجل مثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر
بالربع او الخمس بل يعجل كله وان اجل كله او بعضه مذهب على ما شرطا فكان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل كله وليس
لها ان تحبسها اذا اجل كله لانها التزمت تاخير حقها من الرسالة والنفقة عطف على قوله منعه اي لها النفقة بعد المنع والسفر
والخروج من بيت زوجها للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس
لاستيفاء المسمى وليس حق استيفاء قبل الايفاء وسافر بها بلا رضاها بعد اداء اي اداء ما يجب تعجيله او قدر ما يعجل
مثلها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا اي ليس له ان يسافر بها لان الغريب يؤذى وبه يفتى الفقيه
ابو الليث واختار ابو القاسم الصفار وهي بعده ان ينقلها فيما دون مدة السفر لان في قرى المصر القريبة لا يتحقق
الغربة اعلم ان المهر المذكور ههنا ما تقدر تعجيله [illegible] لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تقدر تاخيره الى الميسرة او الموت او الطلاق
لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان [illegible] هذا اذا لم يشترط التعجيل او التاجيل واما اذا
نص على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا هكذا ذكره الزيلعي اختلفا في المهر فالقول لمن شهد له مهر المثل يعني فان ادعى
الزوج انه لم يسم مهرا وقال الاخر قد سمي فان اقام البينة قبلت والا يستحلف المنكر فان نكل يثبت دعوى التسمية وان
حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عند ابي حنيفة فينبغي ان لا يحلف لانه لا تحليف في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذه ليست
مسئلة النكاح بل هي مسئلة المهر وقيد الحلف بالاجماع والمعنى انه لم يقل في اوائل كتاب الدعوى وكذا في النكاح اذا ادعت مهرها
وقال الشارح اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال فاذا
جرى ذلك لم يوجد ما ذكره صدر الشريعة ههنا في قدره اي ان كان اختلافهما في قدره فادعت انه تزوجها بالف وادعت انه بالفين
حكم مهر المثل في ان اقام البينة فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه
فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها واي برهن قبل سواء شهد مهر المثل
له او لها لان المرأة تدعي الزيادة فان اقامت البينة قبلت وان اقامها الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل له والبينة
اذا اقام المدعي بينة على رد الدين الى المالك تقبل وان برهنا فبينتها فيما يشهد له اي يقبل بينتها ان شهد مهر المثل
له او بينته ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه
بمهر المثل يعني ادعى خلافه فبينته ادل وان كان مهر المثل بينهما اي لا يشهد له ولا لها فان حلفا او برهنا قضي به اي بمهر المثل وان
برهن احدهما قبل برهانه وان طلقت قبل الوطء عطف على قوله ان اقام النكاح حكم متعة المثل اي ان كانت

متعة المثل مساوية لمتعة ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لمتعة ما ادعت المرأة او اكثر منه فالقول لها وان اقام بينة
قبلت فان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت متعة المثل بينهما تحالفا وبعده اي بعد التحالف وجبت متعة المثل
وموت احدهما كحياتهما حكما [illegible] في اصل التسمية في الاصح وان اختلف في المهر المثل لا يسقط اعتبار موت احدهما في الحكم
ان المعتبر مهر المثل اذا مات احدهما او بعد موتهما في الاختلاف في القدر القول لورثته عند ابي حنيفة ولا يحكم مهر المثل لان المسمى يسقط
عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر التسمية عنده ولا يقضى بشيء الا ان يقوم بينة على مهر مسمى وقالا يحكم مهر المثل عنده
ومن ادعى المهر وعنده اي يقضى بمهر المثل في حالة الحياة وبعدها [illegible] اذا لم تسلم نفسها ان [illegible] في الاختلاف
في الحياة وبعدها فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها اما ان تقري بما قبضت والا حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها
لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيئا ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهر فالقول له مع يمينه
الا فيما يكون لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك كما اذا انكر التمليك اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبت لي
ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب عن ذمته الا فيما هيئ للاكل فان الطعام
المهيأ للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا عادة لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما ما لا يؤكل عادة فقد يكون مهرا وقد يكون
هدية فالتبس الحال خطب بنت رجل وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد عينه قائما او ان تغير بالاستهلاك
لانه معاوضة ولم تتم فجاز الاسترداد وكذا ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك لانه في معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهزها فادعى
ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانكر هو [illegible] فالقول قول الزوج مع [illegible] البينة لان الظاهر شاهد للزوج
لان في الظاهر اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيت
هذه الاشياء ابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد على اقرارها بجميع ما في هذه النسخة ملكي والذي
وعارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انها اشترت هذه الاشياء [illegible]
لا يصير [illegible] في ابنته [illegible] والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة ثم يهب منها ثم ان البنت تبرئه عن الثمن كذا
في العمادية ونكح ذمي ذمية او حربي حربية في دار الحرب بميتة او دم او سكتا عنه او نفيا المهر [illegible] السكوت
عنه وثم بحل شيء [illegible] في اعتقادهم [illegible] في هذه الصورة جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله ان
قبل الوطء او مات الزوج عنها فلا مهر لها لان النكاح صحيح ولا يجب المهر هذا عند ابي حنيفة [illegible]
واما في الذمية فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها زوجها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها [illegible]
ايضا وقالا لها مهر المثل في الحربية ايضا لان الخطاب عام والنكاح [illegible]
ملتزمين احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة لانهم التزموا احكام الاسلام [illegible]

عليهم ولنا ما فيه ان المهر حق الشرع والنفقة تجب بخلاف الطعام فلا ولاية للمولى على النكاح لان الامر فيه الى غيرهم وما يبنى

وانما يجب المهر اذا ذكر وان لم يذكر يجب المهر اذ هو حق الشرع تعالى اذ تسليم البدل بما فيه من الادلة لمن يحب قيمة الحرية اذ الحر

يعني اذا كان المسمى قد ادى لمن يباع اى الحرية ولان الحرية عندهم مثل ما لمكة عندنا فلا يجب القيمة يكون

ان هنا على الحر واما الحرية ذوات القيمة عندهم فاما عندنا فلا يجب القيمة لانهم ما عنه يجب من هذه الاعراضا

عن الحر بها . نكاح الرقيقة والمكاتب وقد نكاح القن الرقيق سواء كان كلا او بعضا والقن سواء كان كلا

والمكاتب والمدبر والابنة وام الولد باذن المولى منعقد بنفسه وقد وسيذكر العبد اصله من عبارة الكتاب هو من نكاح

العبد لانه جائز لكن موقوف على اجازة المولى نفذ اى النكاح وان رد بطل فان نكحوا باذنه فالمهر والنفقة عليهم اى

على القن وغيره او بعد ثم يسقطان اى المهر والنفقة عنه اى عن الشبيهة والمهر على القن بعد العتق ان كان المهر بغير الاذن

وان كان بالاذن تعلق المهر برقبته اى القن وقبل المولى عنها فان دية منفية فلو لم يتعلق برقبته لم يخرج بخلاف

ما اذا تزوجت بلا اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع بل يطالب بعد العتق اذ لزمه الدين باقرار فيباع فيه اى المهر

فان لم يف بدينه ثم يبيع ثانيا بل طالب بباقية بعد العتق لانه يبيع بجميع المهر ويباع فيها اى النفقة مرارا لانها تجب ساعة

فساعة ثم يبيعها البيع بالجميع هذا اذا تزوج العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى كامته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال يجب

المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لانه لا وجه له لحق عبده لا فيقضاه ابدا اي عليه ابدا

يؤيد الغفلة الثالث ان النفقة لوجوب المهر لا بيتناوله العبيد بعد فيه تعالى وانما لكم ما دام ذلك انه ينتفع بامر الكم فانه بهذا

الكفاية لا يجب الاموال والعبد ليس مالكه للمال والاولان اي المكاتب والمدبر يسعيان في المهر والنفقة لانهما لا يحتملان

النقل من ملكه الى ملكه مع بقاء الكتابة والتدبير فيكون عليهما برقبته بعدما تعتق كسب بعدهن التهارا فلذا دينها

مقدم على دين المهر انه ثبت المهر باقرار المولى وان ثبت بالبينة تساوي المرأة الغرماء في مهرها كذا في النقية فقد لا بقوله

المولى لعبده الذي تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في النكاح الصحيح فيكون اجازة

لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكون اجازة لاحتماله الرد لانه رد هذا العقد ومتاركته يسمى طلاقا ومتاركة وهو الليق

بحال العبد المتمرد او هو ادنى فكان الحمل عليه اولى في الاذن للعبد بالنكاح يتناوله الفاسد ايضا اي كما يتناول الصحيح هذا

ابي حنيفة وقالا لا يتناول الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في مسئلة ذكرها بقوله فيباع لمهرها اذا وطئها يعني اذا تزوج امرأة

نكاحا فاسدا ودخل بها لزم المهر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر الثاني بقوله ولو

نكحها ثانيا او اخرى بعدها اى بعد ما نكحها او تقع الاذن يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها ينتهي الاذن عنده

لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا صح عندهما ولم يصح عنده بل يتوقف على الاذن زوج عبده له

ماذونا مديونا امة صح وساوت المرأة غرماءه اي غرماء العبد في مهر مثلها اما صحة النكاح فلانه يبتني على ملكه

الرقبة فيجوز كما يجوز له واما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لا مرد له وهو صحة النكاح لانه غير مشروط بالمهر كمثله

هذا النحو ودين المولى حكما كالرهن المملوك فاتي بدين بطالبه بعد الحقيقة والغرماء كدين الصحة مع دين المرض من زوج

امته لا يجب عليه التبوئة وهي ان يخلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأته له منزلا

والمولى ان لم يبوئ له منزلا لكن لا يستخدمها ابنة التبوئة اهلكة منها واذا لم يجب فحقه سواء جارية مولاه وان لم يجب لانه حقه

المولى انما هي حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها فلا ان الزوج ولو وجب التبوئة لبطل حق المولى ثم وحق الزوج

في الوطء لا يبطله بالاستخدام ان بطل الزوج من طرفها لكن يجب بها اى التبوئة النفقة والسكنى على الزوج لان ذلك جزاء

الاحتباس وهو لا يوجد بدونها وان استخدمها بعد التبوئة فلم ذلك لانه حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت

النفقة لانه لا يوجب الاحتباس فلما زال ذلك سقطت ولو خدمته بلا استخدام المولى لم تسقط الطوى بالسكنى امه

بعد التبوئة لا يسقط النفقة ولها تزوج وله اجبار عبده وامته على النكاح معنى الاجبار ان نفاذ النكاح عليهما بلا رضاهما وعند الشافعي

لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى لانه يملك رقبته ويد ينفذ عليه كيف لا يكون فيه هبات ملكه ويسقط

المهر بقتله اى المولى امته قبل الوطء متعلق بالقتل هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها فان المقتول

ميت باجله ولابي حنيفة ان المولى انه انكر المعقود عليه قبل تقرره بدعوى الزوج اليها فلا يجب عليه شيء كمن فك الولي الولد

وذهب بهما للسعي في الحرة اعتقت قبل الدخول وفي مباشرة الردة او تقبيله بابن زوجها لا يصل اليها الزوج والقتل فعل اقالة

في حق احكام الدنيا فيلحق بالقصاص والدية والحرمان من الارث كذا في الهداية والكافي وقيل في ولو قتل الشريف لانه يحل بالقتل

اخذ المهر فيجزئ بالحرمان اخذه فيه كما لانه فعل يسقط المهر هو حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لا ربما لا بقتل المرأة قتلها

بعد الدخول وقد قال بعد بهذا اذ قال ذلك قبل الوطء لانه بعد الوطء المهر لا يبقى في العوض حتى لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها

قبله اى قبل الوطء خلافا لزفر وهو يعتبره انها فوتت المبدل قبل التسليم فيسقط البدل كما قتل المولى امته ولنا ان جنايته

المرأة على نفسها غير معتبرة في احكام الدنيا لانها اذا قتلت نفسها يصلى عليها ولا امام المولى الاذن في العزل للامة لانه

يتبع من حدوث الولد وهو حق مولاها ومن ثم قيل الاذن لها وقيل اذن مدبرة وام الولد عتقت وقد كانت عند حر او عبد النكاح برضاها

او لا لان كانت تحت العبد فثبت لها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر فعندنا خلافا للشافعي

نكحت امة عبد بلا اذن فعتقت نفذ النكاح وكذا لو بيعت فاجاز المشتري كذا في النهاية كما ان الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن مولاها

ثم عتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال بلا خيار لها لان النكاح نفذ بعد العتق

وبعد العتق لم يزد عليها ملك ثم لم يوجد سبب الخيار فلا يثبت ولو تزوجت بعد العتق فلو وطئها الزوج الا قبله

اى قبل العتق فالمسمى لها اي للمولى لانه يبيح ان تزوج [illegible] العقد مهر مثلها ما اذا كان دخل بها زوجها ثم اعتقها المولى

فالمهر للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب البدل له فان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة

بين شاة [illegible] لا يعتبر القسمة [illegible] جاز ان يستصحب واحدة منهن [illegible] والقرعة اولى لتطيب القلوب [illegible] ان ترجع

ان تركت قسمها لاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط فان معناه [illegible] القسم فيكون الرجوع امتناعا

بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها متى شاء [illegible] ولا يسقط برجوعها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي الآدمية احترز به عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا امتصا لا

يترتب عليه حكم الرضاع كما سيأتي في وقت مخصوص وهو عنده ثلاثون شهرا وعندهما حولان [illegible] فقط والتقدير

في ان اجرة الرضاع اذا [illegible] المدة لا تجب بعد الحولين [illegible] مدة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به التحريم [illegible] الرضاع

بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة [illegible] وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة [illegible]

بالطعام لم يكن رضاعا [illegible] يثبت به الحرمة [illegible] عن ابي حنيفة [illegible] ذكره الزيلعي ولم يبح الارضاع بعده

[illegible] لا يباح [illegible] الرضاع [illegible]

لا يثبت التحريم [illegible] الرضيع [illegible] المرضعة [illegible] للرضيع [illegible] مرضعة [illegible]

ذلك الزوج [illegible] الرضيع [illegible] بالرضاع [illegible] المرضعة [illegible] الرضيع [illegible] بان تزوجت

ذات [illegible] فارضعت به صبيا [illegible] من الرضاع [illegible] من الرضاع [illegible] ان يتزوج [illegible]

من غيرها [illegible] ولد للزوج الاول [illegible] فارضعت به صبيا [illegible] بالاتفاق

اللبن منه [illegible] الثاني [illegible] بالاتفاق لان اللبن منه [illegible] لكن لا يلزم منه [illegible]

نكاح الزوج للرضيعة بعد الفارقة [illegible] المرضعة [illegible] تحرم البنات [illegible] رضاعا [illegible] يحرم به

اي بالرضاع ما يحرم بالنسب الا ام اخته واخت ابنه فان ام الاخت والاخ من النسب [illegible] ولذلك [illegible] من الرضاع

[illegible] ام رضاعا للاخت او الاخ نسبا [illegible] من النسب [illegible] من الرضاعة [illegible]

بتزوج ام اخته من الرضاع [illegible] ام الاخت او الاخ رضاعا [illegible] من الرضاعة [illegible] من النسب [illegible]

ام اخته من النسب [illegible] ام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا [illegible] الصبي [illegible] امرأة اجنبية [illegible]

ام اخرى من الرضاعة [illegible] ان يتزوج ام اخته من الرضاعة واخت ابنه فان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة

[illegible] من الرضاع وجدة ابنه فان جدة ابنه من النسب ام موطوءة [illegible] من الرضاع وام عمه وعمته

وام خاله وخالته فان ام [illegible] موطوءة [illegible] وام [illegible] من الرضاع [illegible]

بالمستثنى [illegible] من النسوة المذكورات [illegible] للرجل اذا كانت من الرضاع [illegible]

[illegible] ان يتزوج الرجل باخت ابنه من الرضاع [illegible] باخت ابنه من النسب [illegible]

[illegible] ان يتزوجها ولا يحل بين رضيعي امرأة [illegible] من الرضاع [illegible]

[illegible] المرضعتين من [illegible] لا يترتب على البهائم حكم الرضاع

فان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة [illegible] شبهة الجزئية [illegible] بين البهائم والادمي ولا

[illegible] رضاعا [illegible] اذا [illegible] رضيعة [illegible] ولد [illegible]

[illegible] التحريم بين البكر [illegible] سبب [illegible] شبهة البعضية [illegible] من [illegible] والمرأة الميتة [illegible]

ابي حنيفة [illegible] التحريم [illegible] المرأة [illegible] اذا غلب [illegible]

اللبن [illegible] التحريم [illegible] بالطعام [illegible]

[illegible] اللبن غالبا [illegible] التحريم [illegible] الطعام [illegible] قبل [illegible]

اللبن [illegible] ذكره الزيلعي

[illegible] الرجل [illegible] المرأة [illegible] الصبي [illegible] الرجل [illegible] فان اللبن لا [illegible]

[illegible] التحريم [illegible]

ارضعت [illegible] اذا [illegible] كبيرة [illegible] ارضعت الكبيرة الصغيرة [illegible] الام والبنت [illegible]

ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ [illegible] الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول [illegible] فارضعتها الصغيرة

[illegible] للصغيرة [illegible] الكبيرة [illegible] نصف المهر [illegible] نصفه اي نصف المهر

[illegible] الفرقة قبل الدخول [illegible] رجع الزوج به [illegible] المرضعة [illegible] الفساد [illegible]

[illegible] وتزوجت [illegible] امرأة [illegible] الزوج فطلقها وتزوجت باخر [illegible]

[illegible] اللبن [illegible]

[illegible] امرأة اجنبية [illegible] رضاعا [illegible] امرأة [illegible] ارضعتني

امرأة اجنبية [illegible] قال [illegible] الرجل [illegible]

[illegible] رضاعا [illegible]

[illegible] اذا [illegible]

[illegible] رضاعا [illegible] ان يتزوجها [illegible]

[illegible] عليه [illegible] فرق بينهما [illegible]

[illegible] تزوجها جاز وكذا ان تزوجها [illegible] تزوجها جاز

[illegible] النسب [illegible] عليه [illegible] ونسب [illegible]

عليه فرق بينهما [illegible] الرضاع [illegible] بينة [illegible] رجلين او رجل وامرأتين والتصادق

كتاب الطلاق

[illegible]

باب ايقاع الطلاق

[illegible]

كنية التشبيه رجعي لعدم [illegible] الطلاق [illegible] ذلك بعدده او [illegible] بائن وقد قال الامام بعدده هو الوجه طلقة او نحو
ذكره [illegible] او اكثر منه اولم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعينه الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية وبنية الابانة
نصيب [illegible] لما تلفظ الشارع بانتفاء العدة فيلغو قصده [illegible] اسم يريد قطع العصمة وعليه [illegible] نية الثلث [illegible]
اللفظ لا يحتمله فيلغو ولا يقع الا الطلاق او رجعي [illegible] اصلا او لا انه الصريح [illegible] فصدق في نية الوثاق ديانة يعني اذا
قال انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمراة كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه اذا سمعت منه ذلك او
شهد به عندها عدل لكن تصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال نويت به انها طالق من عمل لم يصدق مطلقا اي لم يقع في القضاء
[illegible] لانه [illegible] اللفظ فيصدق ديانة وقضاء وفي نية العمل لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لم يرفع القيد والمراة
غير مقيدة بالعمل كذا [illegible] وقوله الطلاق انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق
[illegible] يقع بها [illegible] واحدة [illegible] المراد او الثنتين [illegible] عدد [illegible]
المزيد [illegible] العدد [illegible] الثنتين [illegible] العدد و
الثلث [illegible] الطلاق
[illegible] المراة وقوله انت طالق [illegible] فقلت [illegible]
[illegible] العرب
[illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible] الطلاق [illegible] وان اضافه
الى البدن [illegible] او الفرج او الفلك [illegible] الله [illegible] البدن القلب [illegible] الجميع [illegible]
[illegible] اسمه تعالى
[illegible] الجملة
ووقوع الطلاق [illegible] بنصف طلقة او ثلثها [illegible] يقع [illegible] اي طلقة
نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة [illegible] كذكر كله [illegible] ايضا بقوله انت
طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة [illegible] يقع [illegible] ثلث اي يقع بقوله انت طالق من
الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان [illegible] عند ابي حنيفة رحمه الله فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية و
عندهما يدخل الغايتان [illegible] يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا يدخل الغايتان [illegible] لا يقع في الاولى
شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلثة انصاف طلقتين ثلث لان نصف الطلقتين طلقة واذا جمع بين
ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات [illegible] ويقع بثلثة انصاف طلقة طلقتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة

ونصف ثنتين [illegible] النصف [illegible] طلقتان [illegible] يقع [illegible] لانه [illegible] ثلث [illegible] بالنصب [illegible] يقع بقوله انت طالق واحدة
في ثنتين واحدة [illegible] لكن [illegible] الضرب [illegible] ثنتين [illegible] فثلث [illegible] اللفظ هذا الذي
ذكرناه [illegible] او [illegible] غير الموطوءة [illegible] اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين [illegible] واحدة وثنتين يقع واحدة كواحدة
وثنتين [illegible] اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة ولا يبقى للثنتين محل [illegible] ثنتين فثلث
لانه [illegible] اللفظ يقع بثنتين [illegible] انت طالق ثنتين في ثنتين [illegible] لانه لا يفيد [illegible]
[illegible] ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين [illegible] اللفظ ويقع [illegible] بقوله انت طالق
من هنا الى الشام واحدة رجعية [illegible] وصف الطلاق بالطول [illegible] قال انت طالق طويلة [illegible] كذلك
[illegible] انت طالق بمكة او في مكة او في الدار
[illegible] الطلاق لا يختص [illegible] التعليق [illegible] ديانة لا قضاء [illegible] الظاهر وكذا قوله
انت طالق في ثوب كذا [illegible] التعليق [illegible] وقوله انت طالق اذا دخلت
مكة وقوله انت طالق في دخولك الدار تعليق اما الاول [illegible] واما الثاني [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وبانت [illegible] بقوله انت طالق غدا [illegible] وقوع [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] النهار [illegible] في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما [illegible] فيهما
[illegible] ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول [illegible] يعني تطلق في
الاولى في اليوم [illegible] الثانية تطلق في الغد [illegible] اليوم فانه اذا ذكر الاول ثبت حكمه [illegible]
[illegible] التعليق [illegible] والمنجز لا يقبل التعليق [illegible] اذا قال انت طالق
اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه تعليق [illegible] فلا يقع قبله وذكر اليوم [illegible] التعليق انت طالق
واحدة او لا [illegible] لا [illegible] الوصف [illegible] بالعدد [illegible] بذكر العدد [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] انت طالق انت طالق قبل ان اتزوجك او [illegible] اليوم [illegible]
الطلاق الى [illegible] اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان تخلق [illegible]
[illegible] اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر [illegible] اشتراه اليوم حيث يعتق عليه [illegible]
[illegible] اذا قال لعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق عليه [illegible] قبل

اصح فرع الا انه لم يسنده الى حالة منافية ولا حالة تضيفها اضافة الى طلاق نفسها لا في طلاق غيرها لا تعدد بينهما

ينقضي الانشاء ولا تقدر تقدما الاسناد فقضيه الانشاء الحال قال انت طالق قبل ان يقدم زيد بشهر او اكثر ومات قبل مضي

شهر يعلم تطلق لانتفاء الشرط ولو مات بعد ما طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهر بثلث حيض

كذا في التبيين [illegible] في الجامع الكبير قال انت طالق [illegible] او يوم اطلقك او يوم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق

الى زمان خال عن التطليق [illegible] سكت [illegible] الوقت [illegible] الزمان [illegible]

انت طالق [illegible] لا انها تطلق بالسكوت [illegible] الطلاق [illegible]

[illegible]

[illegible] انت طالق تطلق بالاخر [illegible]

[illegible]

[illegible]

وناه لغير الموطوءة انت طالق وطالق ان دخلت الدار فكشتان لان الجزاء يتعلق بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفي الموطوءة
[illegible] امرأتي طالق وطالق [illegible]
وكذلك [illegible] الصحيح [illegible] طالق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

او نيابة [illegible]

[illegible]

شيئا أما البينونة فلأنه لم يكن كناية بمجرد الطلاق بل هو الطلاق مع عدم البينونة وأما منافاة إرادة الثنتين فلأن لفظ الطلاق
مفرد لا يحتمل محض العدد ويصح نية الثلاث في سائر الكنايات لأنها اختيارية [illegible] أن الاختيارية لا
يتنوع [illegible] لم يقع إلا [illegible] قال اعتدي ثلاثا وقال اعتدي [illegible] ونوى [illegible] بالأولى طلاقا
[illegible] القضاء [illegible] حقيقة [illegible] ثلاثا لأنه [illegible] بالأولى
طلاق [illegible] مذاكرة الطلاق [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] يقع طلاق بائن [illegible] الطلاق [illegible] النكاح [illegible]
يكون الزوجية معلومة [illegible] امرأة فقال [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] الطلاق [illegible] امرأة [illegible]
[illegible] فإذا نوى به الطلاق [illegible] طلقها واحدة [illegible]
ثلاثا [illegible] الواحدة [illegible] أن تكون ثلاثا [illegible] الواحدة تكون [illegible] الثنتين
[illegible] طلقها [illegible] قبل الرجعة [illegible] الطلاق بائنا [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] قبل الرجعة [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] بائنة [illegible] الطلاق [illegible]
بائنة [illegible] إذا قال أنت طالق [illegible] أنت طالق [illegible]
[illegible] إذا [illegible] قال أنت طالق يقع الطلاق [illegible]
[illegible] زوجا غيره [illegible] الوصف [illegible]
[illegible] الطلاق البائن [illegible]
[illegible] قال [illegible] أنت [illegible] الطلاق البائن [illegible] البائن [illegible]
[illegible] فإنها تطلق [illegible]
[illegible] البائن [illegible] العدة [illegible] البائن [illegible]
[illegible] البينونة الغليظة [illegible]
[illegible] الغليظة [illegible] الغليظة [illegible]
[illegible] الغليظة [illegible]
الطلاق [illegible] البينونة الغليظة [illegible]

ثم قال [illegible] أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث لأن الحرمة الغليظة إذا ثبت بمجرد النية [illegible] لعدم [illegible]
[illegible] إذا [illegible] بالثلاث [illegible] البائن [illegible] أنت طالق [illegible]
أنت طالق [illegible] البينونة الغليظة [illegible] الحرمة [illegible] البينونة [illegible] من الكنايات طلق امرأة [illegible]
[illegible] أنت طالق [illegible] طالق [illegible] أنت طالق
[illegible] امرأة [illegible]
[illegible] الغليظة [illegible]

فصل التفويض

إذا قال لامرأته طلقي نفسك [illegible]
الطلاق [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] نفسها [illegible] مجلسها [illegible]
[illegible] الصحابة [illegible]
[illegible] بعد [illegible]
[illegible] المجلس [illegible]
[illegible] طلقي [illegible] لامرأته طلقي [illegible]
[illegible] المجلس [illegible]
[illegible] المجلس [illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] الوكيل بالبيع [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] المراد [illegible] بالصيغة [illegible]
[illegible] الصيغة [illegible] طلقي نفسك [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible]
بالتعليق [illegible]
نفسها [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible]
[illegible] البائن [illegible] نفسها [illegible] الرجعي [illegible] الزوج [illegible]

[illegible]

بعرضه لان انها لا يتبدل امرك منفصلا لا يتفاوت وقضى انه لا يتبدل الخيار في كلام الحنفية في وحدة في رد اصحابنا برد انها لا فرق بينهما
ان الليل في قوله امرك بيدك اليوم وهذا اذا لم يكن لها بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناول الامر فيه وانفرد احدهما كقوله الليلة بخلافهما
لان القدوم في بعض المدة يتم الليل فلا ينقطع مستمرهم وهو مجلسهم وبردها ما لم يدم باختيارها الزوج رد امرها في اليوم
لها اي الخيار في تلك الفاطمة لمرادهم فلا يبقى لها الخيار بعد المدة اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار
في امره فان طلقي نفسك فطلقت نفسها ثلثا ان نوى الزوج الثلث وقعت والا اي وان لم ينو الثلث سواء لم ينو اصلا او نوى واحدة
وجعله واحدة بائنة الثنتين لان قوله طلقي معناه انت طالقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلث لا الثنتين
في الرقا السدا المحضة ولهذا لو كان ارادها فقد نية الثنتين لم تصح نية اقرانها نفسي في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق
لانه يسمع الفاهم ويقع بابنت نفسي ونحوه لانه قال ان جواب طلقي نفسك ويشتمل لفظه البائن بلى مطلقا الطلاق فبطلت الابانة
في قولها ابنت نفسي وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي امرها بالثلث او قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها
ملكت ايقاع الثلث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه ولذا عكسه اذا قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرها بالبائن او الرجعي فعكست او اذا قال لها الزوج
طلقي نفسك واحدة بائنة فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدة رجعية فقالت طلقت نفسي واحدة بائنة وقع
ما امر الزوج به فقط ما وصفته لان الزوج نزلها اذ الطلاق مع الوصف وانما اتت بزيادة ما فوضت اليها فلغا ذلك الوصف
نصا بين الفتح الوصف وهو فصنع في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويبطل الوصف الذي ذكره الزوج
ولا يقع الطلاق بطلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بعكسه اي بقوله طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت
ثلثا اما الاول فلان معناه ان شئت الثلث فقد ادخلت مشية الثلث شرطا لوقوع الثلث لان قوله هذا الكلام يفهم منه ابتداء
تعليق كل تعليق تقديم ان الشرط مشية الثلث لم توجد الا مشية الواحدة واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فلا يقع
شيء بل فلا يشترط الذي هو مشية الثلث لانه تملك الثلث فلذلك لم يطلق ولم يتحقق مشية الثلث قبل ان لم توجد بعد ما تملكت
ولو قالت في هذه المسألة شئت واحدة وواحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا وقيل بها اولا لان مشية الثلث لم توجد
والطلاق لا يقع الا بمشية الثلث ومشيتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشية الثلث وهي نكاحها فبانت باول الكلام ولان هذه
بعضها منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى والثانية لم شاءت الباقي لا يقع شيء لانه لم يوجد مشية الثلث لكون السكوت فاصلا
واما الثاني فالمذكور ههنا قول ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع الواحدة عندهما
وعنده لا ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال الزوج شئت بنوى الطلاق حيث يبطل الامر لانه علقت طلاقها
بالمشية المرسلة واتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط وبنا ذهابها بالمعلقة اشتغالها بما لا يعنيها فيوجب خروج الامر من يدها ولا
يقع الطلاق بقوله شئت وان نوى الزوج به لان كلام المرأة ذكر الطلاق بكلامها الزوج شئت يا شايا طلاقها والنية لا تعمل الا في المذكور

في لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ابقاء مبتداء اذ المشية تنبئ عن الوجود بخلاف قوله اردت طلاقك حيث لا يقع به شيء
الموجود كذا ان التعليق بمعدوم كما اذا قالت شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا الامر لم يجيء بعد لما مر انه اتى بما هو
معلق فلا يقع الطلاق ويبطل الامر بخلاف الموجود فان قالت قد شئت ان كان كذا الامر قد مضى طلقت لان التعليق
بشرط موجود تنجيز

باب التعليق

هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى انما يصح التعليق في الملك كقوله لمنكوحته ان ذهبت فانت طالق او الاضافة
اليه اي الى التعليق بالملك كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج سبب الملك لكنه لكونه سبب الملك اقيم مقامه واذ لا بد من احدهما
لان الجزاء لا بد من كونه مخيفا ليتحقق معنى اليمين وهو التقوية على منع النفس او حملها والملك او الاضافة اليه ما هو مخيف
القائمة المطلوبة من اليمين اذ الجزاء في ملكه اي الحالف لا يخوف الا بالملك او الاضافة اليه فلا يصح التعليق في غيرهما بل يلغو فلو قال
لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق لانه لم يكن مالكا لها حين التعليق ولم يضفه الى الملك ولا الى سببه اذ لا يملك
لعدم الملك والاضافة اليه ونحوه ان تزوجتها ثم طلقها بوجود الملك وقت التعليق اذا قال لاجنبية ان نكحتك
فانت طالق فنكحها بوجود الاضافة الى الملك ويبطله اي التعليق زوال الملك فتنجيز الثلث يبطل تعليقها
لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجها بعد زوج اخر ودخل بها ثم رجعت
الى الدار فدخلت الدار لم يقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانعة اذ الظاهر عدم ما يحدث والمانع لنفسه
للمنع او الحمل واذا فات الجزاء بما ذكرناه ولهذا قال بتنجيز الثلث يبطله لمحلية فلا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها
لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان لفظ الوقاية والتنجيز يبطل التعليق على ما عطف لا يخلو عن مسامحة والفاء
اي الشرط او اذا واذا ما وكل وبها ليس شرطا حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تتعلق بها
بالافعال لكنها الحقت بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقوله كل امراة اتزوجها فكذا وكلما وهي وحدها
تقع كلما كلمة اليمين اي يبطل ببطلان التعليق بعدد ملكه الطلاق الثلث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار
فانت طالق فدخلت في العدة ثلث مرات طلقت ثلثا فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج اخر فدخلت الدار لبطلان
اليمين الا اذا دخلت اي كلما على التزوج بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجت الزوج
الاول فطلقت فان كلما يقتضي عموم الافعال فان كان يقتضيه عموم الاسم اي تزوجها كلما سواه كلما من زوج
الثاني اذا وجد الشرط في الملك علقها انتهى اليمين الجزاء وبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء واذا وجد الشرط في غيره
بغير ملكه ينحل اليمين لا الى الجزاء فيبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق ثلثا فاراد ان يدخل الدار فلا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي عدتها فتدخلها ثم ينكحها فيبطل
اليمين فلا يقع الثلث ثم يتزوجها فانه دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين واما قبل انقضاء العدة لانها ان دخلت
في العدة يقع الثلث اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا اذا ثبت من المرأة لانه يتمسك بالاصل وهو عدم الشرط

تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد [illegible] جهالة القسم

ولم يوجد [illegible] سألت المرأة الطلاق فقال لها الزوج انت طالق [illegible] فقالت المرأة [illegible] فقال الزوج [illegible]

[illegible] صدر الشريعة

طلاق الفار

من غالب حاله الهلاك [illegible] فار بالطلاق [illegible]

[illegible]

[illegible] مرض الموت [illegible]

[illegible] الزوج من مرضه ثم مات في العدة [illegible] او بانت بامرها [illegible]

[illegible]

او علق المريض طلاقها بفعل [illegible]

[illegible] بائنا او بانت بامرها في مرضه [illegible] التعليق والشرط في المرض او

[illegible]

من طلاق دون الثلاث القائم في العدة [illegible] النكاح [illegible] ماذا مات في العدة فان النكاح قائم فيها [illegible]
كان الاستدامة مباحة من الشرع لانه القائم لانه اعادة الثابت فيه [illegible] الرجعة و[illegible] العدة لان [illegible]
ان تحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك باق في العدة [illegible] بعد انقضائها [illegible]
الوطء [illegible] الرجعة [illegible] لا تكون الا بالقول فلا يكون عنده الوطء [illegible] الرجعة
بالقول [illegible] الرجعة [illegible] دون الثلث من [illegible] بين الحرة والامة [illegible]
[illegible] المرأة من الرجعة [illegible] مطلقا [illegible] اعلامها او اعلام الزوج [illegible] الرجعة
لانه لو لم يعلمها ربما تقع المرأة في معصية لانها قد تتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها وقد انقضت عدتها
[illegible] الزوج الثاني فكانت عاصية [illegible] الا العلم ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت
الرجعة لانها استدامة للقائم [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] اعلم [illegible] بغير [illegible]
في [illegible] النفس [illegible]
لان [illegible] مطلقا [illegible] بالعقد [illegible] عدم [illegible]
بقصد الرجعة [illegible] بالنداء او [illegible]
مالك [illegible] مطلقة في [illegible] الرجعة [illegible] الرجعة [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] رجعة [illegible]
[illegible] المنكر [illegible] الرجعة [illegible]
رجعة [illegible] الرجعة [illegible] انقضاء العدة فلا
[illegible] الانقضاء [illegible]
الزوج [illegible] انقضاء العدة [illegible] بالانقضاء [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] العدة [illegible] العدة [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] العدة [illegible]
اذا طهرت من الحيض الآخر [illegible] الحيض الثالث من العدة [illegible]
[illegible] الاغتسال [illegible] للصلاة [illegible] الحيض [illegible] العشرة [illegible]
[illegible] الحيض [illegible] الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة [illegible] العشرة [illegible]

العدة [illegible] الصلاة [illegible] انقطع [illegible] الدم [illegible]
[illegible] الحيض [illegible] الاغتسال [illegible] العشرة [illegible]
[illegible] وقت الصلاة [illegible] الطاهرات [illegible]
على الطاهرة من الحيض [illegible] انقطعت الرجعة
لانه [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible]
لانه حكم الجنابة [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] الرجعة والتزوج [illegible]
[illegible]
العدة [illegible] الرجعة [illegible] طلقها [illegible] النكاح
[illegible] رجعة [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] طلقها [illegible]
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] طلقها [illegible] الرجعة
[illegible] الطلاق [illegible] الولد [illegible] انقضاء العدة [illegible]
في [illegible] الطلاق [illegible] الطلاق [illegible]
الوطء بعد الطلاق [illegible] الطلاق [illegible] الرجعة [illegible]
[illegible] الولادة [illegible]
[illegible] الرجعة [illegible] الولادة [illegible]
الولادة [illegible] الرجعة [illegible] الولد [illegible]
الولادة [illegible]
[illegible] طلقت بالولد [illegible] الطلاق [illegible]
في العدة [illegible] بالولد [illegible] وبالولد الثالث [illegible]
في الطلاق الثاني [illegible] بالولد الثالث [illegible] الطلاق

لكن لا يجب ان يكون ما يصلح ان يكون بدلا في الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة ويتقدر اي ايجاب ونحوه كبيع لا يتقيد وصح في
جانب الزوج يمينا لانه تعليق الطلاق بشرط قبول المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل
بقيامه عن المجلس قبل قبولها لان اليمين لا يبطل بل يصح ان يثبت به الجانب ولم يتوقف على حضورها غائبة اي في الجانب الذي فيه
اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول في مجلسها وجاز تعليقه بشرط ورده على اي جانب في اليمين لا اي لم يجز
شرط الخيار له اي للزوج اي لا يجوز في اليمين وصح في جانبها اي المرأة عطف على قوله في جانبه كبيع بحق معاوضة لانها تبذل
مالا لتسلم لها نفسها فيعكس الاحكام اي جاز رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها عن مجلسها ولم يتوقف … بشرط وفيه …
شرط الخيار لها لانه احكام معاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى
يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيثبت احكام المعاوضة في جانب العبد لا المعتق والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء
والطلاق والمباراة بان يقول الزوج خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلاقك على الف درهم او تقول المرأة اشتريت نفسي
او طلاقي منك بالف او يقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك اي فارقتك فقبلت المرأة وقد يكون بالفارسية كما اذا قال رجل
لامرأة خود … خريدم فقالت … فقال الزوج فروختم بانت اي يقع واحدة بائنة ذكره قاضي خان في الواقع
بدل الخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول المرأة طلقني على كذا او يقول
الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل يقع الطلاق بائنا
وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسيأتي في المتن طلاق بائن لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك
بالبينونة ويسقط اي الخلع … الكتاب بانه لا … فيعتبر فيه ما يعتبر … جانب الطلاق وان كان
انه بالطلاق فاذا ذكر به لانه لم يصدق في … من الصور لا يدل على الطلاق … ذكر لبدله … عن النية
والا اي وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمباراة اي فيهما وقع الخلع بلفظ الخلع او المباراة لانهما كنايتان فلا بد من النية
او ما تقدم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما صريحين كذا في الكافي
واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر فقوله المراد بكونه صريحا فيه دلالة عليه قطعا بحيث
لا يحتمل عدم اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال ملك البائع فيلزمه قطعا زوال ملك المتعة ولهذا وقع الطلاق
بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما مر فليتأمل فانه دقيق وبالنية ضعيف وكره اخذه اي اخذ البدل ان
نشز اي الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا
ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيد وحشتها باخذ المال وكره اخذ الفضل … على ما دفع اليها من المهر
ان نشزت في رواية الجامع الصغير لا يكره لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرهها اي اكره الزوج
المرأة عليه اي الخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع بلا مال اي بلا لزوم مال لانه لم يكن لها عليه مال

بل التزمت

بل التزمت ان تعطيه مالا لتتخلص اي بلا سقوط مالها ان كان لها مال كالمهر ونفقة العدة لما سيأتي ان الرضا شرط في لزوم المال
وسقوطه والاكراه يعدم الرضا … بدله في … صالحت عن زوجها على مال فقبله … عليه … المال او سكت
فعليها … ولا يبطل الخلع لانه لا يبطل بالشرط الفاسد … كذا في الهداية
خلع او طلق بخمر او خنزير او ميتة … وتقع الطلاق بائنا في الخلع رجعيا في غيره على ان … لانه لا يقع …
معلق بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي لما بعد … اللفظ وقد نقلناه عن المحيط ولا يجب عليها
شيء لانها لم تسم مالا متقوما لتصير غارة له ولا وجه لايجاب المسمى للاسلام ولا ايجاب غيره لعدم الالتزام كما في
على ما في يدي او ما في بيتي من شيء … اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فانها لم تسم
مالا متقوما فلم تصر غارة له والرجوع بالغرور والمراد باليد هنا اليد الحسية وان زادت على قولها خالعني على ما في يدي قولها
من مال او دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه … الثانية ثلاثة دراهم وان كان في يدها دراهم
… ثلاثة دراهم وان كان اكثر من ثلاثة دراهم فلم ذلك كذا في … في الاولى … مالا لم يكن
الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى … ولا الى ايجاب قيمة البضع … حالة الخروج
فتعين ايجاب ما قام بالبضع على الزوج دفعا للضرر … ثلاثة دراهم … ثلاثة فيجب عليها
… لا تسلم عبده وان قدرت
… لانه عقد معاوضة … سلامة العوض … لا الخلع لانه
لا يبطل بالشروط الفاسدة طلبت طلقات ثلاثا او قالت طلقني ثلاثا بالف او على الف فطلقها طلقة واحدة يقع في الاولى
بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلاثا بالف جعلت الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة
وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض … اما اذا قالت طلقني ثلاثا على الف فعند ابي حنيفة
… والطلاق … تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعيا … وعندهما يقع بائنا بثلث
الالف لانها … على العوض … بعت عبدا بالف او على الف ولان البيع لا يقع تعليقه بالشرط فيحمل على العوض
… في الطلاق … تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لا يقع لانه
لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف … طلقني ثلاثا بالالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف …
ببعضها اولى … اذا قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت المرأة ولزم الالف لانه مبادلة …
… بسلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا وبانت طالق اي اذا قال لامرأته انت طالق وعليك الف
او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت المرأة وعتق العبد مجانا سواء قبلا او لا عنده وقالا على كل واحد منهما الالف
اذا قبل ولا يقع الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيحمل … على

درهم بكونه جملة تامة فلم يبد الا ثم وقوله جملة تامة فلا تبطل ما بعد باداة الافادة الاصل فيه جملة ولا ادالة الا بها

لان الطلاق والعتاق يتفردان من احداهما بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه قال طلقتك امس على الف

فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول قوله وفي البيع القول للمشتري يعني ان قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم

امس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج والقول

له الحنث فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها بدونه فصار القول

قوله لان الزوج ينكر ان احتملها وجه الشرط فالقول للزوج لانه منكر واما البيع فالايجاب وقبوله ولا صحة

لاحدهما بدون الاخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا يصدق ويسقط

الخلع والمبارأة بنفع المهر بجعل الخلع منهما برئيا للاخر من الدعوى عليه بكل حق لكل منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح

بالمهر مقبوضا او غير مقبوض فيتق المعتوه بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر قيد

بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترته ونحوهما فخلع الاب صغيرته بمالها او مهرها طلقت ولم يلزم

اي المال عليها ولم يسقط المهر اما وقوع الطلاق على ما هو الاصح فلانه تعليق بقبوله الاب فيكون كتعليقه

بسائر افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلان بدل الخلع تبرع وما له الصبي لا يقبل التبرع فان خلعها اي الاب

صغيرته فضامنا له اي لبدل الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها بل المراد به التزام

المال ابتداء صح الخلع والمال عليه اي على الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بلا سقط

المهر لانه لم يدخل تحت ولاية الاب وان شرط الزوج الضمان عليها اي على الصغيرة فان قبلت وهي اهله

اي اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سالب والنكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها

ليست من اهل الغرامة قال الزوج خالعتك ولم يذكر مالا فقبلت المرأة طلقت لوجود الايجاب والقبول

وبرئ عن المهر المؤجل لو كان عليه وان كان قد دفعه لم يكن عليه من المؤجل شيء يرده على الزوج شيئا من المهر المعجل

فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة فمن اخذ الزوج العوض نذهب اعتبارا بقدر الاسقاط

خلع المريضة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج

باب الظهار

لغة مقابلة الظهر فان الشخص اذا كان بين اعداء تحجبه واكثر صحبها ظهره الى ظهر الاخر وشرعا تشبيه

ما يضاف اليه الطلاق وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شائع منها بما من المنكوحة فلا يصح الظهار

من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم اجازته بما يحرم النظر اليه تشبيها بالتشبيه من عضو محرمه بيان

نسبا او رضاعا او صهرا حرمة وحكمه حرمة وطئها ودواعيه لان الحكم المتعلق في الجاهلية فتكفر بكفارته تعالى والذين يظاهرون

من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطء

قال ويجب التكفير بعد الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايضا دائر بين الحظر والاباحة

حتى يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لدفع الحرمة الثابتة

في الذات فتجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترتفع بها كما قلنا في الطهارة انها تجوز قبل ارادة الصلاة مع انه سببها لانها شرعت

لدفع الحدث فتجوز بعد وجوده ولهذا جازت الكفارة بعد ما ابانها او بعد ما انفسخ العقد بالارتداد وغيره لان وجوده

الحرمة لا تزول بغير تكفير من سبب الحل كملك اليمين وإصابة الزوج الثاني وللمرأة ان تطالبه بالوطء وعليها ان

تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها ذكره الزيلعي ولو وطئ قبله

التكفير استغفر الله تعالى وكفر للظهار فقط اي لا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه كفارتان وكذا

الظهار انت علي كظهر امي او رأسه وكذا يعني رقبته وعنقه مما يعبر به عن الكل او نصفك كظهر امي وكذا من الاجزاء الشائعة

او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي وعمتي وهي اي الصور المذكورة وتكرارها ظهار ولا يتم بنفسه لان التشبيه فيها اما

كلها او ما يعبر به عنه او جزء شائع وهو شرط في حق المرأة وشرط في جانب المحرم ان يكون التشبيه بعضو لا يحل النظر اليه ذكر

وقد وجد لا طلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ لا يحتملهما وفي قوله انت علي كامي او مثل امي صح نية الكرامة او الظهار

الطلاق لان اللفظ يحتمل الكل فان لم يرجح بالنية شيء فلا شيء لتعارض المعاني وعدم المرجح وفي قوله انت علي حرام كامي

ما نواه من الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتملهما وما رجح بالنية تعين وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان نوى طلاقا او

ايلاء لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبانت علي كظهر امي ان شاء الله يكون ظهارا منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن

فصار كاضافة الطلاق فيجب لكل منهن عليه كفارة وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان

لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه ونقص ذلك بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت

او انثى صغيرة كانت او كبيرة ثم تكن فائتة جنس المنفعة وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا يمنع مع جلد العداء وكذا جاز

الاصم والقياس ان لا يجوز لان الفائت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة باق فانه اذا صيح عليه يسمع

لو كان بان ولد اصم مثلا او سد الاخرس لا يجوز ولو كان ذلك الغرير بشرائه قريبه بينهما اي بنية الكفارة وبعتق فذوت

جنس المنفعة بقوله لا الاعمى فان الاعمى ومقطوع اليدين او الرجلين لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فلا فائت المنافع

والذي يجن ويفيق يجزيه لان الاختلال غير مانع والمقطوع يداه فانه فائت منفعة البطش او ابهاماه لان

قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت منفعة البطش ورجلاه فانه فائت منفعة المشي او يده ورجله من جانب

فانه ايضا فائت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما اذا قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة والمدبر عطف

على لم يكن فائت جنس المنفعة او ام ولد لانهما استحقتا الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا او مكاتبا ادى بعض بدله لانه

عوض بعوض وبه لا يتأدى الكفارة لانها عبادة فلا بد ان تكون خالصة لله تعالى وان كان بعد ما لم يكن فالقيا

لانه يكون في رقه فان اعتقه ما تيا لم يوجد شي جاز ا عبده مشتركا اعتق المكفر عن ظهاره نصفه وهو موسر ثم اعتق عنه
باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق يتجزى عنده فلما سبب ادى النقصان يتمكن في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان
حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالضمان فلا يجزي عن الكفارة او عبده اعتق نصفه عن تكفيره ثم باقيه بعد وطي من ظاهر منها
لان الاعتاق يتجزى عنده والمامور به العتق قبل المسيس فالنصف الباقي بعده لان النصف وقع بعده فان عجز عن العتق صام شهرين
ولاء ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية لان التتابع منصوص عليه وصوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يكون التكفير
به والصوم في الايام المذكورة منهي عنه فيكون ناقصا فلا يتادى الواجب الكامل فان افطر الظاهر بعذر او بغيره او
مرض او سفر او وطيها اي التي ظاهر منها في الشهرين متعلق بالفطر وما عطف عليه ليلا عمدا او يوما سهوا استانف
الصوم اما في الافطار فلانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز عنه لانه قد يجد شهرين لا عذر فيهما
واما في الوطي فان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل التماس وفي كل منهما قبله افطار واعادة الا ان
وطي غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يقطع كذا في النهاية لا الاطعام او وطي فيه اي في الاطعام التي ظاهر منها في
خلال الاطعام لم يستانف لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل التماس وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام
ولم يجز للمكفر بالصوم عما الاعتاق فيه اي اليوم الاخر وقبل غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني ثم ايسر اي الاعتاق
ثم يجوز تكفيره بالصوم وصار صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم اليوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره
في الذخيرة فان عجز اي المكفر عنه اي الصوم اطعم عند ارز الفصل بعد الظاهر او نائبه ستين مسكينا يعطي امر غيره

اعلم

ان يطعم عنه من ظهاره ففعل اجزاه ان دليل ههنا بلفظ الاطعام والطعام يحتمل فيه التمليك والاباحة
ويطلق بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك فذكر صورة التمليك بقوله اطعم عنه سعاد ثانية ستين مسكينا
كالفطرة او قيمته وصدقات الفطرة نحو ما يجيء دفع القيمة من غير المنصوص عليه كالبر والشعير والتمر والزبيب
والتمر والشعير وغيرهما كالارز والعدس والذرة ونحوها فان دفع صاعا من التمر اداء نصف صاع من بر او صاع
شعير قيمته لم يجز وفعل الا ان شكلا فان دفع صاع حنطة او نصف صاع من بر وصاع شعير قيمته جاز فقه
ويصير على اصل مقدر في شرح اي جمع الكبير ان المنصوص عليه بنوع افادا واطعم واحد شهرين اذا اعطى الطعام
ستين مسكينا او واحدا ستين يوما جاز عندنا لان المقصود سد خلة المسكين وتجدد حاجته وذا يجدد بتجدد
الايام فكان في اليوم الثاني كمسكين اخر لتجدد سبب الاستحقاق لا في يوم قدر الشهرين الا عمرها دفعه سواء
كان بدفعة او دفعات لان الواجب استيفاء في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المنصوص
حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة وذكر صورة الاباحة بقوله واذا شبعهم اي ستين مسكينا فان قيل
ما المراد بالغداء وهو الطعام قبل نصف النهار والعشاء وهو الطعام بعد نصف النهار او غداءين

اي اشبعهم

اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشائين اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار او عشاء او سحور
قال فخر الاسلام طعام الاباحة اكلتان مشبعتان غداء والعشاء او غداءان او عشاءان كذلك والعشاء والسحور كذلك
او فقيرها واعطاها الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والسحور قد يصلح
للمشبعاء قائم مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب منه الاوسط وهو الاكلتان
لان الاكثر في العادة ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان بخبز بر فقط او خبز شعير بالادام فانه لا يستوفى منه
حاجته الا بالادام بخلاف خبز البر او اعطى عطف على اشبعهم لكل مسكين صاع بر او نصف صاع شعير او تمر او من بر
منه عشر او شعير جاز جواب لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان دفع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر يبلغ
بالكيل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر وكذا من بر ومن شعير او تمر يبلغ بالوزن نصف صاع بر او صاع
شعير او تمر وما هذه الجنايات متفرقة الجنس لانه من جنس الطعام جنس جاز تكميل احدهما بالاخر لا للتكميل
القيمة كما عرفت بخلاف اعتاق نصف رقبة وصيام شهر لتعذر تكميل احدهما بالاخر لاختلافهما معنى فان العتق
شرع للتمليك الحكمي والصوم لتجويع النفس بخلاف اطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر فانه عرفت من عدم
جواز اداء ما هو من الاعداد المنصوص عليه اذا هي اقل قدرا مما قدره الشرع وان هي اكثر من الافراد وتلك قيمته
اطعم اي ستين مسكينا كل منهم صاعا برا عن ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعند محمد عنهما لان النية
تعمل عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح لكفارة واحدة
لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع كفارة واحدة فلا يصلح جعلها للظهارين بل للظهار
واحد بخلاف ما اذا فرق في الدفع لانه في الدفعة الثانية اطعم مسكينا اخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة
وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين فانه صحيح وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد
فلا يجب التعيين ولو كان الكفارة في اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين ان يعين لا عن ظهار بل ان اعتق عن
قتل وظهار لم يجز عن واحد لان نية التعيين في الجنس المختلف لقطع الاختلاف مفيد فان لغت بقي مطلق النية
فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء وفيه انه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزيه عن يوم
واحد فلو نوى من القضاء والنذر ومن القضاء والكفارة لا يجزيه من واحد منهما عبد ظاهر كفر بالصوم
فقط اي شهرين اذ لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال وقال الشافعي كفره بصوم شهر اعتبارا بالحد (صوم)
لانه شرع زاجرا كالحدود ولسيده عنه بالمال بان اعتق عنه او اطعم لم يجز لانه ليس من اهل الملك
فلا يصير مالكا بتمليكه **باب اللعان** هو لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد وسمي به لما فيه اي
من لعن الرجل نفسه وفي جانب المرأة غضب الله عليها المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات بالايمان

العنين

باب

ذكر لان السنة لا يجمعه ولو طلق رجعيا لا يبينه لما عرفت من بقاء اصل الزوجية باب العنين وغيره كالمجبوب والخصي سوى ان

العنين من لا يقدر على الجماع مع قيام الآلة او يصل الى الثيب دون البكر او يصل الى امرأة دون اخرى بعينها اي عين اذا اصيب العنة

ومن خطي في الابل وجدت زوجها مجبوبا اي مقطوع الذكر والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حقها

ولا فائدة في التأجيل بخلاف العنين كما سيأتي وفيه اشعار بانه لو جب بعد ما وصل اليها لا خيار لها اذ صار عنينا

بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا او صغيرا لما ذكر بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما

اذا كانت المرأة صغيرة وهو مجبوب او عنين حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدت زوجها عنينا او خصيا وهو مقطوع

الخصيتين فقط فان اقر انه لم يصل اليها اجل اي الزوج يعني اجله القاضي بكرا كانت او

ثيبا سنة قمرية في الصحيح وهي ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث عشر يوم وعن ابن مقاتل انه

يؤجل سنة شمسية وهي ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم وفي شرح الطحاوي انه احوط لاحتمال زيادة يوم

لان المرض يزول غالبا في الاسلام لكون غلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة على الاربع

حار رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر انه خلقي

سوى مدة مرضه او مرضها كذا في رمضان وايام حيضها فانها لا تحتسب من السنة لانه لم يمكن رفعه في قبله الرجل فان اذا كانت

رتقاء ثم بعد التأجيل اذا جاء الزوج بعد سنة فان وطئ فبها ونعمت والا بان لم يطأها بانت بالتفريق اي تفريق القاضي

بينهما ان طلبت تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي ان طلبت لما مر انه حقها ولها كل المهر

ان خلا بها لان خلوة العنين صحيحة ويجب العدة للاحتياط وان اختلفا عطف على قوله فان اقر اي اختلف الزوجان

فادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج وهي ثيب او بكر نظرت النساء فقلن ثيب حلف اي الزوج لان الثيابة تثبت

بقولهن ويحتمل حدوثها بغيره فلا يثبت الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء آخر بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول

اليها ضرورة فقط بعدهن فان حلف الزوج بطل حقها كما لو كانت امرأته لانها لو اختارته عند العقد او بعده فانها اذا اختارت زوجها

بطل حقها في طلب التفريق لانه المخير بين الشيئين لا يكون له الا احدهما وان نكل الزوج او قلن انها بكر اجل الزوج سنة فان

اختلفا بعد التأجيل سنة ان ادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج فالحكم كالاول اي ان صدقها خيرت وان انكر نظرت اليها

النساء فان قلن بكر خيرت وان قلن ثيب فالقول له بيمينه فان حلف فهي امرأته لكنها خيرت بعد ما حلف الزوج

لان المقصود بالتأجيل قد حصل وهو العلم بالعنة لتخير المرأة وقد حصل العلم بعد سنة فخيرت ثم ان قامت عن مجلسها

او قام بها اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا بطل خيارها لانه دليل الاعراض ولا يفتقر الى القضاء كخيار المعتقة

بالعتق وان اختارت الفرقة امر القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضي بينهما وقيل يقع الفرقة

بينهما باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها

١٠٤

بي الدوام تزوج امرأة اخرى وهي على طهر الذي ذكرنا الاصح انها لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز

عن وطئ امرأة لا يدل على العجز عن غيرها والفتوى على الاول ولا يتخير احدهما بعيب الآخر فلا فسخ في العيوب الخمسة

وهي الجنون والجذام والبرص والقرن وهو ما يمنع سلوك الذكر في الفرج وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم والرتق

وهو انسداد مدخل الذكر وعند محمد لها الخيار ان كان بالزوج جنون او جذام او برص دفعا للضرر عنها بخلاف المرأة لانه يمكن للزوج دفع الضرر

عن نفسه بالطلاق فلو تزوج الامة عنينا فالخيار للمولى لان الحق له باب العدة هي في اللغة الاحصاء وفي الشرع

عدة الشيء اي الاحصاء وشرعا تربص اي انتظار وتوقف يلزم المرأة مدة معلومة سبب زوال النكاح او شبهته

ملك متأكد بالدخول او الخلوة ولو حكما ويراد به الخلوة الصحيحة او نكاح فاسد معتبر احترازا عن فراش الامة

موطؤة غير مستولدة لا عدة لها بخلاف ام الولد اذا مات مولاها او اعتقها كما سيأتي ولا بد من هذا القيد والقدم لم يذكره وبدونه

عطف على زوال لشبهة النكاح سببا وبيانه فالاحمقة بالطلاق قبل الدخول لعدم تأكد ملك النكاح ومن لم يكن لها نسب بعد ان

تزوج غيره العدة لو كانت منع جواز الزواج اربع سواها هي من بقاء اصل النكاح وهي النكاح ومن الطلاق بالدفع عطف

على منع جواز الزوج ما لا يصح ذكر في العدة منع الطلاق والفسخ والفسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة و

ملك احد الزوجين للآخر تقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما ثلث حيض كوامل في اذا طلقت في الحيض وحيضة

ملك الحيضة بعض الحيضة الرابعة لكنها لما لم تتجزأ عليها ما هي التي في كتب الاصحاب وانما وجب بعد العدة و

المطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة

الطارئة على النكاح وهذا يتحقق فيهما كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها ثلث حيض اذا كانت ممن تحيض كذلك

كوامل وكذا موطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة

متعلق بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة وفي

عطف على حرة اي العدة في حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض ثلثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض

الآية ان وطئت لما مر ان العدة بالطلاق قبل الدخول او الموت عطف على قوله للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشر ايام

مطلقا سواء وطئت او لا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الآية وفي حق امة كحرة في عدة على

نصف حرة كيف يعني ان عدة امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عم طلاق الامة تطليقتان وعدتها

حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزأ فكملت فصارت حيضتين وفي حق امة لم تحض او مات عنها زوجها

نصف ما للحرة اي عدتها للطلاق والفسخ شهر ونصف شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفي

حق الحامل حرة او امة كانت مات عنها صبي او الذي كان زوجها الميت صبيا وضعت حملها للطلاق قوله تعالى واولات الاحمال

اجلهن ان يضعن حملهن وفيه حيلة بعد موت الصبي عدة الموت لانها لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعتد عدة الوفاة

ولا سبب فيهما اي في ما اصلت قبل الموت الصحيح عدة لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقدم
منهم في موضع النفس ... امراة الفار للبائن ... من عدة الطلاق وعدة الوفاة فان انقضت عدة
الطلاق وبقي لها حيض مثلا ولم ينقض عدة الموت فلا بد ان تتربص تنقضي عدة الموت دون الطلاق تربص عدة الطلاق
ولا رجوع للموت لانها لما ورثت جعلت النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث الا به فكذا في حق العدة وهي لانه يجب
مع انك حدوده الارث فصارت كالمطلقة رجعيا ومن هي الرجعي في حق امة اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة لان النكاح
باق في الرجعي فوجب انتقالها عدتها الى العدة الحرائر والعدة في حق امة اعتقت في عدة بائن او موت كامة اي كعدة امة لان
الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحرائر فلا تنتقل عدتها ايسة رأت الدم بعد عدة بالشهور تستأنف بالحيض يعني
ان المرأة ان كانت ايسة فاعتدت بالشهر ثم رأت الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستأنف
العدة بحيض لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية تحقق الاياس وذلك بالاستدامة
العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني فعلم من هذا التقرير ... عبارة صدر الشريعة من قوله فتبطل انقضاها
بها لانه ... الشرع والعدة بعد انقضائها لما كانت ... بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست يعني ان من حاضت
حيضة او حيضتين ثم ايست اي انقطع حيضها وهي في سن الاياس تعتد بالشهور ... الجمع البدل والمبدل كذا في
الهداية فان العدة بالشهر بدل من العدة بحيض فلو حصل المقصود قبل ... الوقت لم يكن تستقل
من العدة من حيث انه زمن لزم الجمع الحقيقة والمجاز صدر الشريعة ان عبارة الهداية بعدما وقعت في ... كيف قال انه
حيضتان ... لانه لو طهر ان عدتها ... وقت الطلاق ... التي رأت قبل ... الوقت فيجب
ان يكون عسر ... العدة من حيث انه وقت ... طلاق وطئت بشبهة ... فعليها
عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان ... اي اذا قلنا يكون ما رأت من الحيض بعد الوطء بشبهة منهما
اي العدتين واذا تم العدة الاولى وتكمل الثانية انقضى بعض الثانية فعليها تمامها اذا وجب على المرأة عدتان فاما
ان تكونا من رجلين او رجل واحد فان كان الثاني فاذا طلقها ثلثا وفاة ... ان كان ... طلقها بالفاظ الكناية
ثم وطئها في العدة فانك ان العدتين تداخلتا وان كان الاول فكما ... عدتها ذوجها او وطئت
بشبهة ... المطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون
ما تراه المرأة من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية
وصورته ان الوطء الثاني اذا كان بعدما رأت حيضة يجب عليها بعد الوطء الثاني ثلث حيض ايضا فالحيضة
الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى ويجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية
وان كانت قبله مارأت حيضة فلا شيء عليها الا ثلث حيض ومن تنوب عن ... حيض و معتدة وفاة وطئت بها

اي بيقينه تنقضي بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض منها اي في الشهور فان في البحر لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني
ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للثاني وتحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الاول
ايضا كيفما للتداخل بقدر الامكان وهذا الشق من العدة غير مذكور في الهداية والكنز وعدة الطلاق والموت تنقضي وان
جهلت المرأة بهما اي بالطلاق والموت مع ان التزوج اذا كان غائبا عنها او بلغها خبر تطليقه اياها بعدما رأت ثلث
حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشرة تنقضي عدتها حتى تنقضي ومبدأها اي ابتداء عدتها عقيبهما اي عقيب الطلاق
والموت لا عقيب علمها بهما لان السبب ... اوجب على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما تنقضيان بعدهما عقيبهما وابتداؤهما
في نكاح فاسد عقيب تفريقهما اي تفريق القاضي او عزم على ترك الوطء بان يقول تركتك او خليت سبيلك ونحوه كلا
بمجرد العزم ذكره انه يطلق ... انقضت عدتي وكذبها الزوج ... فان العدة ... لا نزاع ... فيها فيقبل قولها
في امر باب الرجعة زوج معتدة ... طلقها قبل الدخول وجب مهر تام
وعليها عدة مستقلة ... بالوطء الاول ... العدة فان وجد التفريق ... في نكاح لم ... عليها ذلك
القبض عن القبض الواجب بهذا النكاح كالغاصب ... طلاقا بعد الدخول
لا عدة على ذمية ... اي اذا وجب حق العبد والحربي ملحق بالجماد والبهائم
في صار محلا للتمليك فلا ... اي الحامل ... ولدا ثابت النسب ... طلقها ذمي اذا اعتقدوا
عدمها لان وجوب العدة لا يخلو ان يكون لحق الشرع لانه ... ولا لحق الزوج لانه لا يعتقده
وذمية ... اي لا عدة ... بخلاف ... والذمية تعتد ... وعليها ... لحق الله ... ولا ...
ان يكون ... والجماد والبهائم ... الحمل ... ولد ثابت
النسب

فصل

في الاحداد ... الزينة والطيب والكحل والدهن في عدة البائن والموت
اظهارا للتأسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب ... للمطلقة الرجعية لان نعمة النكاح
لم تفت ... التزين ... الكبيرة ... والصغيرة والكافرة
مخاطبين بالتزوج ... الكبيرة ... خطاب ... المنع
من الخروج فانه ... بترك الزينة ... بالحرير ... المصبوغ
بالزعفران والمعصفر ... والطيب والدهن والكحل ... الا بعذر
فان الضرورات تبيح المحظورات ... معتدة عن ذي ... ولا ... معتدة نكاح ... الاحداد
لا ... التعريض ... ولا جناح عليكم فيما عرضتم
به من خطبة النساء ... لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا ... التعريض ...

او يجتمع وبعد ذلك ولا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا ولا نهارا وتخرج معتدة الموت نهارا
وبعض الليل وتبيت في منزلها لان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم
الليل والمطلقة ليست كذلك لدرور النفقة عليها من مال زوجها وتعتدان اي معتدة الطلاق ومعتدة الموت في بيت
وجبت العدة فيه اي في بيت تضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن
والبيوت السكنى الا ان تخرج عند بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من نصيبهم او خافت تلف
مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما في الطلاق البائن حتى لا تقع الخلوة بالاجنبية وبعضها
لا بأس بان يكون ثقة وسالة انه معتدة بالحرمة فان فارقها [illegible] ييسر الحرام وان ضاق المنزل عليهما
او كان الزوج فاسقا فالاولى خروجه وان جاز خروجها ولو ندب ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على الحيلولة احتياطا
بانت او مات عنها زوجها في سفر وبينها وبين مصرها دون ثلثة ايام رجعت الى مصرها لانه ليس بابتداء الخروج بل
بناء ولو بينهما ثلثة خيرت بين المضي والرجوع كان معها ولي اولا والندب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل
الزوج [illegible] ثلثة ايام وان كان اقل [illegible] الى مقصدها ولم يذكر هذا الشق [illegible]
ما قبله وسواء كان [illegible] في صدر الشريعة [illegible] السفر
بانت او مات عنها زوجها [illegible] ثم تخرج ان كان لها محرم [illegible]
[illegible] وقد انقطع حيضها سنة [illegible] الدم واعتبار الشهر في العدة بالايام [illegible]
في الصغرى [illegible] العدة لو بالشهور [illegible] بالحيض [illegible]
المرأة بمضي عدتها بعد الزوج الاول وعدة المحلل وغلب ظنه [illegible] الزوج الاول [illegible]
ان ينكحها او جاز ان ينكحها الزوج الاول [illegible] العدة [illegible] ما [illegible]
[illegible] ثلثة وثلثون يوما [illegible] ان يقع الطلاق [illegible] ثلثة [illegible]
بعدها [illegible] يوما [illegible] ثلثة [illegible] يوما [illegible] العدة [illegible]
لا [illegible] من الحيض [illegible] اكثر [illegible]
غلب [illegible] مدة الطهر [illegible] شهر [illegible]
ثبوت النسب [illegible] سنتان [illegible] رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل
واقلها ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا [illegible] في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فيثبت
نسب معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة [illegible] المطلقة [illegible]
معتدة الطهر [illegible] اذا جاءت به لاقل من سنتين بائنة من زوجها لانقضاء العدة وثبت نسب [illegible]

المطلق

المطلق في الطهر او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك
وان مراجعة لا كذا اي اذا جاءت به لاكثر من سنتين صار مراجعا لان العلوق بعد الطلاق ولم تقر انه منه لانقضاء
الزنا منها [illegible] مراجعا كذا مبتوتة ولدته لاقل منهما بمضي ثبت نسبه مبتوتة اذا جاءت به لاقل من سنتين بما
دعوة لا حتمال كون الولد قائما وقت الطلاق [illegible] بزوال الفراش [illegible] النسب احتياطا [illegible]
اذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطء الا
[illegible] وكذا مراهقة اي صبية [illegible] ستة [illegible]
[illegible] اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر [illegible] بائنا كان او رجعيا لان العلوق [illegible]
يكون في العدة [illegible] نسب ولدها لان العلوق [illegible] خارج العدة وذلك لانها
صغيرة [illegible] فاذا [illegible] عدتها بثلثة
شهر [illegible] النسب [illegible] ولدت لستة اشهر [illegible] النسب [illegible]
دليل الانقضاء [illegible] الشرع بالانقضاء [illegible]
وكذا معتدة اي معتدة طلاق اقرت بالمضي اي بمضي عدتها وولدت لاقل من نصف سنة [illegible] الاقرار [illegible]
الهداية والكنز وغيرهما وهو الصواب [illegible] في عبارة صدر الشريعة الطلاق [illegible]
[illegible] اقرت بالانقضاء [illegible]
رحمها [illegible] اي كذا معتدة طلاق ظهر
حبلها او اقر الزوج به اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر
او اقر الزوج بالحبل والا اي وان لم يظهر حبلها او لم يقر الزوج به فيثبت اي النسب اذا ثبت ولادتها بحجة تامة اي
برجلين او رجل وامرأتين [illegible] البيت [illegible] الولادة [illegible]
الولادة [illegible] لا يثبت النسب بشهادة امرأة [illegible]
ولم يثبت [illegible] الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج
يثبت النسب [illegible]
[illegible] وكذا معتدة [illegible] اي ثبت نسب ولد معتدة وفاة يكون بين
[illegible] زوجها [illegible]
المدة ولادته لاقل من سنتين وفاة زوجها اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب [illegible]
بانقضاء عدتها بالشهور [illegible]
[illegible] الصغيرة [illegible]

بيقين فلا ينفيه بالشك او ولدت تعطف على ولدت لاقل منه اي من المدة مسئلة ذكرها في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن موت
وصدقها او يثبت نسبه بلا بينة في معتدة وفات ولدت في العدة واقر الورثة بالولادة فلم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق
الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل
الشهادة بان صدق رجلان او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل يشترط لفظة الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت
في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كذا في العيون [illegible] مع ان لفظ
في حق الا [illegible] وهذا هو الصحيح كذا في الفتح وكذا لو نكحها فولدت ستة اشهر يعني اذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لستة اشهر
فصاعدا يثبت نسبه سواء اقر الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان انكر الزوج ولادتها يثبت بشهادة امرأة
واحدة فان نفاه تلاعنا لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لانه لما نفى الولد فقد قذفها بالزنا
والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان ثابتا بشهادة القابلة به اضيف
اللعان الى القذف [illegible] ان الثابت [illegible] القذف المطلق لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف بالولد
لا يقتضي وجوده والكلام فيه ودفعه ان مراد الكلام بالوجود الوجود الذي هو جزء القذف بالولد هنا لا يقتضي الوجود في العيان
دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امرأته ولدت ولدا فنفاه ذلك الولد [illegible] قاذفا بالتمام لانه قال ان زنت
فحصل الولادة وان لم يكن الولد موجودا في الخارج وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح
فان ولدت ثم اختلفا وادعت نكاحها منذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل صدقت بلا يمين عنده خلافا لهما [illegible] فان ان
نكحها [illegible] نكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه اي الزوج نسبه [illegible] لوجود العلوق في العدة
عقد طلاقها بولادتها [illegible] قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امرأة واحدة بها اي بالولادة
لم يقع اي الطلاق عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادتها امرأة ثم يثبت الطلاق بالتبعية ولان الولادة
تثبت ضرورة [illegible] بقدرها فلا تتعدى الى الطلاق [illegible] لانه [illegible] بدون الانقضاء [illegible]
بعض شراح الهداية بان [illegible] الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بشيء لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها
والشيء اذا ثبت يثبت بجميع لوازمه [illegible] والشيء اذا ثبت يثبت بجميع لوازمه [illegible] الطلاق [illegible]
لا ينفصل لا انفكاك بين اللازم والملزوم [illegible] الزوم [illegible] صاحب الهداية بقوله والطلاق [illegible]
قد [illegible] الاصل [illegible] اعتق عبده [illegible] البيع [illegible]
[illegible] بالاعتاق [illegible] البيع [illegible]
وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة ولدت وكذبها الزوج يقع الطلاق بلا شهادة عنده
اي عند ابي حنيفة [illegible] شهادة القابلة لانها تدعي الحنث فلا بد من الحجة ولهما ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو

الولادة [illegible] انه نظيرها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه الولد وان قال بلزمه لان الولد في الاول
الا دعوة لا معتبرة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد مملوكة اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته فلا بد من الدعوة
قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة لاقل من ستة اشهر منذ قال فهي ام ولده لان [illegible]
النسب بعد الدعوة فقد صدر المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وان ولدت
لاقل من ستة اشهر منذ قال لانها لو ولدت ستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن
المولى مدعيا لهذا الولد بخلاف الاولى لتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة او لطفل [illegible]
لا يمكن ان يولد لطفل هو ابني ومات المقر فقالت امه وام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه اي يرث الطفل وامه
من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل [illegible] بنوة الطفل [illegible] انها [illegible]
[illegible] لان الموضوع [illegible] وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار [illegible] دفع الرق
لا في الاستحقاق الارث زوج امة [illegible] بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لانه يثبت نسبه [illegible] في النكاح وقد ثبت ان النكاح
بعد ما وقع لا يحتمل النقض بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته فولدت عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه [illegible]
البيع وعتقت اي الولد لانه ملكه لان المولى قد اقر ببنوته فلزمه دينه وان لم يثبت المزعوم فيه اذا اقر ببنوة عبده المعروف بالنسب
وتصير اي الامة ام ولده لاقراره بذلك ولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه منه بدعوة فان الفراش على ثلث مراتب قوي
وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينتفي باللعان في النكاح الصحيح اذ لا لعان
في الفاسد [illegible] وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه
ان يثبت بلا دعوة وينتفي بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطؤها واما اذا لم يحل فلا يثبت النسب
بلا دعوة لام ولد وقد [illegible] او امة مشتركة بين اثنين [illegible] بعد ما لا يثبت نسبه بدون [illegible] كذا في

الحضانة

هي مصدر حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذلك
خزانة المفتي
المرأة اذا حضنت ولدها هي للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج بغير بزوج اخر غير محرم للطفل في سبل [illegible]
الامة عليهم ولانها اشفق من غيرها الا ان يكون مرتدة فانها تحبس [illegible] فلا تتفرغ للحضانة او فاجرة كذا في [illegible]
غيرها على اخذ الولد اذا ابت الام ان تطلبها [illegible] ان تعجز عن الحضانة الا اذا [illegible] بان لا يأخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون
له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه ثم امها اي ام الام وان علت لان هذه الولاية
تستفاد من قبل الامهات ثم ام ابيه اي ابي الولد كذلك اي وان علت لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراثها الامهات السدس ولانها
اوفر شفقة لاجل الولاد ثم اخته لابوين لانها اشفق ثم اخته لام لان قرابتها من قبلها ثم بنت الاخت لاب لان
بنات الابوين ادنى من بنات الاجداد ثم خالاته كذلك [illegible] قرابة الام ادنى في هذا الامر كذلك اي من كانت لابوين ثم لام ثم لاب

ثم لأب والخالة أولى من بنات الأخ لأنها تدلي بالأم وتلك بالأخ ثم العمة كذلك في الترتيب ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة
لأنهن غير محرم بشرط حريتهن لعجز الرقيق عن الحضانة لاشتغاله بخدمة المولى ولأن حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية
للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره فلا حق لأمة وأم ولد قبل عتقهما بل الحق للمولى إذا كان الصغير رقيقا ولا تفرق
بينه وبين أمه إذا كان في ملكه كما سيأتي في البيوع إن شاء الله تعالى وإن كان حرا فالحضانة للأقرباء الأحرار وإذا أعتقا كان لهما حق
حق الحضانة في أولادهما الأحرار وأولادهما الأحرار حال بثبوت الحق الذمية كالمسلمة يعني أنها أحق بولدها المسلم حتى
يعقل أي الولد دينا لأن الحضانة تنبني على الشفقة وهي أشفق عليه فيكون الدفع إليها أنظر له ما لم يعقل دينا فإذا عقل
ينزع منها لاحتمال الضرر ويخاف أن يألف الكفر لأن الكافرة تكون قبله تعقل الدين فإذا خيف ذلك ينزع ابنه
منها يسقط حقها أي حق الحاضنة أما كانت أو غيرها كالجدة بنكاح غير محرم أي محرم الولد لانتفاء الشفقة حتى إذا نكحت
محرمه لا يسقط كأم نكحت عمه وجدة نكحت جده ويعود أي حقها بالفرقة لأن المانع إذا زال عاد الممنوع طلبت الأم أجرا
فلو طلبت في النكاح أو في عدة الرجعي تستحق الأجر لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة وإن لم يكن مستحقا دينا قال الله
تعالى والوالدات يرضعن أولادهن لكنها عذرت لاحتمال عجزها فإذا أقدمت عليه بالأجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا
عليها فلا يجوز أخذ الأجر عليه ولو طلبت بعد عدة أو فيها لكن لابنه من غيرها تستحق أما الأول فلأن النكاح قد زال بالكلية
فصارت كالأجنبية وأما الثاني فلأنه غير مستحق عليها أي الأم أولى بإرضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب أكثر
من أجر الأجنبية لأنها أشفق وأنظر للصبي وفي الأخذ منها إضرار به فإن التمست أكثر من ذلك لم يجبر عليها دفعا للضرر
عنه قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده أي لا تضار بأخذ الولد منها ولا يضار هو بالتزامه بأكثر من أجر
الأجنبية وإن رضيت الأجنبية أن ترضعه بغير أجر أو بدون أجر المثل والأم بأجر المثل فالأجنبية أولى كما قلنا ذكره الزيلعي
وفي المنتقى رواية أنه في رواية جاز استيجارها لأن النكاح قد زال فالتحقت بالأجانب وفي أخرى لا لأن العدة من أحكام
النكاح ولهذا يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكاة إليها والشهادة لها فكان الأب أحق برضعته بلا أجر حتى قالت
الأم بعد العدة لا أرضعه إلا بأجر أو بالأكل حين قالت لا أرضعه إلا بكذا ليطلق منه ولكن ترضع الظئر في بيتها لئلا تنزع في
رعاية للطرفين لا تدفع صبية إلى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم لاحتمال الفساد وعند عدم غير عصبة كالخالة
لعدم صلاحيته ولا تدفع ابنه إلى فاسق ماجن وهو من لا يبالي بما يصنع فإنه لا يؤمن على النفس ولا يخير طفل بين أبيه
وأمه وإن كان مميزا وقال الشافعي يخير إذا بلغ سن التمييز ويسلم إلى من يختار الأم والجدة أحق به أي بالصبي من
أبيه حتى يستغني عن الغير بأن يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لأنه إذا استغنى يحتاج إلى التأديب والتخلق بآداب الرجال
وأخلاقهم والأب أقدر على ذلك وقدر الاستغناء بسبع سنين قدره الخصاف وبه يفتى لأنه الغالب والأم والجدة
أحق بها أي بالصبية من الأب حتى تحيض لأنها بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر

وبعد

وبعد البلوغ تحتاج إلى التحصين والحفظ والأب فيه أقدر وعن محمد حتى تشتهي يعني أنها تدفع إلى الأب إذا
بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة إلى الصيانة وهذا الأصح لفساد الزمان وغيرهما أي حاضنة غير الأم والجدة أحق
بها أي بالبنت منهما حتى تشتهي لأن الترك عندهن لحفظها لأجل الاستخدام وغيرهن لا تقدر على استخدامها ولأن المقصود
هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرها لا يملكه ولهذا لا يؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الأم والجدة
لقدرتهما عليه شرعا لا تسافر مطلقة بولدها أي بدون إذن أبيه لما فيه من الإضرار بالعادة إلا إلى وطنها الذي نكحها
فيه فإن لو وقع التزوج في بلد وليس وطنا لها لم تنتقل إليه ولا إلى وطنها لعدم الاجتماع كل منهما وهو رواية كتاب
الطلاق من الأصل وهو الأصح وهذا إذا كان بين المصرين تفاوت أما إذا تقاربا بحيث يمكن من مطالعة ولده في
يومه ويرجع إلى أهله فيه قبل الليل جاز لها أن تنقله إليه مطلقا في دار الإسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج و
لا الوطن إلا إلى قرية من مصر لأن الانتقال من محلة إلى محلة في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر إلى قرية يضر بالولد لأنه
يتخلق بأخلاق أهل القرى فلا تملك ذلك إلا أن تكون وطنها ووقع العقد فيها إلا حيث ما بيناه وفي هذا
السفر بالأم ويقتضي أن تنقله بلا إذن الأب في الجدة للصغير عمة موسرة وأب معسر أراد أن العمة أم
الولد مجانا ولا تمنع أي العمة الولد عن الأم وهي أي الأم تأبى أي تمتنع عن الحضانة وتطالب بالأجر ونفقة
الدليل الصحيح أن يقال لها إما أن تمسكي الولد مجانا أو تدفعي إلى العمة كذا في الخلاصة

باب النفقة

هي لغة اسم بمعنى الإنفاق قال هشام سألت محمدا عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة
ثم تجب بأسباب منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية لأنها أصل النسب والنسب أقوى من الملك
تجب على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطء أو فقيرا لعشي قدر النفقة لزوجته سواء كانت مسلمة أو
كافرة كبيرة أو صغيرة توطأ أي من شأنها أن توطأ وإن لم تكن كذلك فإن المانع من جهتها فلم يوجد تسليم
البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما إذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فإن المانع من جهته ولو كانا
صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لأن المنع من جهة من قبلها فغاية ما في الباب أن يجعل المنع من
قبله كالمعدوم فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تستحق النفقة كذا في النهاية وفقيرة أو غنية
فإن غناها لا يبطل حقها في النفقة على زوجها مطلقة أو لا كما إذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء
وهي كبيرة بقدر حالهما فتعتبر بقدر نجيب باعتبار الخصاف وعليه الفتوى وبه يقدر في الموسرين
نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة الإعسار وفي المختلفين بأن يكون أحدهما موسرا والآخر معسرا فهو
بينهما وهو صورتين أحدهما أن تكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها أي الآتي أي نفقة دون
نفقة الموسر وفوق نفقة المعسر وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وبه قال الشافعي قال صاحب

البدائع من الفتاوى وقال صاحب المبسوط تعتبر حالة البدء والانتهاء في ظاهر الرواية ولو هي في بيت ابيها قال في الهداية
اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وقال في النهاية هذا اشارة ليس بشرط في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية بعد
صحة العقد النفقة واجبة لها وان لم تنتقل الى بيت الزوج كذا وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا
لم تنتقل الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وبعد وجوب النفقة وان لم تنتقل ومرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس
عدمها اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستانس بها ويمسها
وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو
مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح كذا في الهداية لا اي لا تجب النفقة لناشزة وهي التي خرجت من بيته اي بيت الزوج
بلا حق خرجت الى منزله لانه فوت الاحتباس عنها وان عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكين
في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج قادر على الوطئ جبرا وقوله بلا حق احتراز عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر
المعجل فخرجت من بيته ولا محبوسة بدين لان الاحتباس جاء من قبلها باعتبار مطلها وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه وعن ابي يوسف
لم تزف اي لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع به ومغصوبة بان اخذها رجل كرها فذهب بها فان
النفقة جزاء الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدونه اي بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس منها ولو سافر بها الزوج
فلها نفقة الحضر لا نفقة السفر لان الاحتباس قائم لقيامه عليها لا الكراء [illegible] عطف على
قوله في اول الباب لزوجته لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه [illegible] لا يفرق
بينهما اي الزوجين بعجزه اي الزوج عنها اي النفقة ولا بعدم ايفائه اي الزوج حال كونه غائبا اصلا حقها ايفائه ولو
كان الزوج موسرا اعلم انه لا يجوز الفسخ الا [illegible] ان ادعت اعسار الزوج وطلبت ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله
ثلاثة ايام ويمكنها منه فسخه [illegible] الرابع كذا في نهاية المقصد وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو موسرا
فان [illegible] شرح نهاية المقصد ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فاظهر المذهبين انه
لا تفسخ ولكن يبعث الى الحاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني يثبت الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا
وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح الحاوي وبه افتى القاضي الطبري وابن الصباغ ومن الروياني وابن [illegible]
صاحب العمدة انه المصلحة والفتوى به وقد [illegible] الى الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه
اقول قد علم مما نقل عن كتب الشافعية الموثوق بها ان الحكم بالعجز عند الشافعية منوط بالنظر الى الحاضر واما الحكم
بالنظر الى الغائب فبعدم الانفاق وكلاهما من العجز وعدم الانفاق يكون معلوما بالقرائن [illegible] كما في الروضة الشافعي
في شرحه السلامة وغيرها ان العجز عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف
العجز لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا [illegible] الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض اخر فاجاز

نفاذه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس بحجة [illegible] لما ذكرنا ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا على من لا يعرف مذهبه من الشافعية
ويحكم على الغائب بالعجز عن الانفاق لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي فليتامل وتؤمر المرأة بالاستدانة اي بقصد
ان القاضي [illegible] على زوجها اي شراء الطعام نسيئة على ان تقضي الثمن من مال [illegible] فرض نفقة لها [illegible] الزوج
ثم لها نفقة يسار [illegible] طلبت لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضي به تقدير لنفقة لم تجب [illegible] فاذا
تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسر [illegible] نفقة المعسر وسقط ما مضى من النفقة الا اذا فرضت
او رضيا بشيء اي تصالحا على شيء لان النفقة صلة وجبت بعوض فلا تتاكد الا بالقضاء كالهبة فانها لا توجب الملك الا بمؤكد
القبض والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه فوق من ولاية القاضي بخلاف المهر لانه عوض عن الملك [illegible]
تسقط المفروضة يعني ان مات احدهما بعدما فرض عليه النفقة لكن لم تؤمر المرأة بالاستدانة ومضى شهر او لم تاخذ حتى سقطت
المفروضة لما مر ان النفقة صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت بامر القاضي لانه يتاكد
حينئذ ولا تسترد المعجلة يعني ان عجل لها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة لا يسترد منها شيء لانها صلة وقد اتصل
بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة ويباع القن المأذون بالتجارة في نفقة زوجته لانه دين
وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان النكاح كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى
ان يفدي لان حقها في النفقة لا في عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه
الدين فبيع [illegible] والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الدين عليه بسبب اخر فبيع
[illegible] لا يباع مرة اخرى وسقطت النفقة بموته اي العبد وقتله [illegible] دين
غيرها كدين النفقة مرة [illegible] الغرماء [illegible] بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون
دينا اخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون [illegible] بالنفقة لعدم جواز البيع كما [illegible] المكاتب اذا
عجز بيع لانه يقبل النقل بعد العجز نفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتبوئة اي اذا زوجها لغيره فانما تجب عليه النفقة
اذا بوأها سيدها اي خلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا به وعدم [illegible] المعتبر
في استحقاق النفقة تعريفها المصلح النافع وذلك يحصل بما ذكر ولو استخدمها المولى بعدها اي التبوئة وسقطت اي النفقة
لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا استخدام لا تسقط لانه لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق بين ان يكون
الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج كذا في [illegible] والمدبرة
وام الولد في هذا كالامة لا تجب نفقتهما الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث يجب نفقتها قبل التبوئة كالحرة
اذ ليس للمولى ان يستخدمها [illegible] او منافعها ويجب على الزوج السكنى لزوجته لقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم في بيت خال عن اهل الزوجين لانها تتضرر بالسكنى مع الناس اذ لا تامن على متاعها ويمنعها

من كلفتها والمعاشرة الا ان يختار لانه الحق لها فلها ان تسكنه معه وينفق عليه ولا يلزمه [illegible] النفقة بينهما
والطعام معها حتى شاؤوا ولا يلزمهم الخروج من ذلك لانه من قطيعة الرحم [illegible] ذلك [illegible] النفقة عليها بالاذن فانها
يجوز لانه بيت ملكه فله ان ينقص الدخول عليها والنظر الى ولده [illegible] من الدخول [illegible] عليها بالجمعة
ودخوله كل يوم [illegible] في السنة مرة والقريب [illegible] فانه [illegible] من [illegible] ابن بالغ [illegible]
تفرض لزوجة الغائب وطفله وابويه في مال له اي للغائب من جنس حقهم اي من دراهم او دنانير او طعام او كسوة من جنسها
[illegible] ما اذا كان من غير جنسه لا يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب [illegible] عند من [illegible] يقر
الغائب بالوديعة او المديون به اي المال وبالزوجية والولادة وعلم القاضي ذلك او علم [illegible] الزوجية والولادة ولم يعترف
به من عنده المال ويحلفها اي القاضي الزوجة على انه [illegible] الغائب لم يعطها النفقة ويكفلها لانه من [illegible] يعطي الكفيل
[illegible] ويقضي بينهما [illegible] الغائب [illegible] بينة على [illegible] لم تترك لزوجة الغائب النفقة
بالنفقة لزوجة بينة على النكاح ولا تفرض ايضا [illegible] الغائب [illegible] اي اقامت الزوجة بينة [illegible] القاضي
النفقة عليه اي الغائب [illegible] بالحضرة [illegible] فيه قضاء على الغائب ولا يقضي به [illegible] لانه قضاء على الغائب
[illegible] يقضي بها [illegible] بالنفقة لا النكاح [illegible] الغائب فانه [illegible] اخذت [illegible]
[illegible] فانه [illegible] اقامت بينة [illegible] الكفيل والمراة [illegible] زفر
[illegible] القضاة [illegible] انما يقضي بنفقة في مال الغائب الا [illegible] المذكورين لان [illegible] على الغائب [illegible] نفقة [illegible]
[illegible] القضاء [illegible] بدون [illegible] القضاء [illegible] من القاضي
[illegible] من [illegible] نفقتهم [illegible] القضاء [illegible] القضاء [illegible]
القضاء [illegible] على الغائب [illegible] الطلاق رجعيا كان او بائنا [illegible]
والبلوغ او [illegible] لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اما الرجعي [illegible] النكاح [illegible] عندنا [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] مقصود بالنكاح [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] السكنى بالاجماع [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] النفقة تجب في [illegible] ولا [illegible]
واما [illegible] حابسة نفسها بغير حق [illegible] او النفقة [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] فتجب [illegible] لا [illegible] النفقة
ابويه وزوجته [illegible] نفقتهم [illegible] النفقة [illegible] على المولود [illegible]

[illegible] لانه [illegible] بخلاف [illegible] الصغير غني [illegible] او كبير عاجز عن الكسب [illegible]
[illegible] نفقته على ابيه [illegible] لان الولد [illegible] الكرام ولا [illegible]
[illegible] الى الكسب [illegible] نفقتهم على ابيهم وعلى الموسر عطف على قوله على الاب اي يجب على الموسر فانه اذا كان معسر
[illegible] عاجز [illegible] العاجز [illegible] نفقة الزوجة والاولاد الصغار [illegible] بالنفقة [illegible]
في اليسار [illegible] صدقة الفطر [illegible] اي ابويه واجداده
[illegible] اما الابوين فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا [illegible] اذا [illegible]
[illegible] في حق الابوين [illegible] وجوب النفقة [illegible]
[illegible] واما الاجداد والجدات [illegible] من الاباء والامهات [illegible]
[illegible] لانهم [illegible] نفقتهم [illegible] على الكسب [illegible] والولد [illegible]
بالشركة [illegible] الابوين [illegible] في مال الولد [illegible]
انت ومالك لابيك [illegible] مع اختلاف الملة [illegible]
[illegible] الارث [illegible] الابن النفقة على النفقة [illegible] الارث [illegible]
[illegible] ولد بنت [illegible] النفقة على ولدها [illegible] الارث [illegible] من ذوي الارحام ولكل ذي رحم محرم
عطف على الاصول [illegible] ذي الرحم [illegible] المحرم [illegible] على البنت والا [illegible]
على ابنة العم دون [illegible] الاولى [illegible]
بالنفقة [illegible] نفقتهم على [illegible]
وانما وجبت لان الصلة [illegible] القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل [illegible] ذا رحم محرم [illegible] قال الله تعالى
وعلى الوارث مثل ذلك [illegible] ابن مسعود [illegible] الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك [illegible]
[illegible] في الاصل [illegible] اطلاق الكتاب [illegible] الصغر والانوثة [illegible]
[illegible] الحاجة [illegible] العجز [illegible] الكسب [illegible] الابوين [illegible] بقدر الارث [illegible]
[illegible] الحكم على [illegible]
[illegible] الابن [illegible] نفقة [illegible]
ابويها [illegible] على الاب [illegible] وعلى الام الثلث [illegible] في ظاهر الرواية [illegible] النفقة
على الاب [illegible] وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن [illegible]
[illegible] عليهم [illegible] نفقة [illegible] عليهم [illegible]

على الاخت لاب وام وفيما على الاخت لاب وفيما على الاخ لام على قدر ميراثهم ويعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم
اهلية الارث بالآن لا احراز جميع الميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرعه عليه بقوله فنفقة من
له خال وابن عم موسران على الخال اذ هو محرم دون ابن العم ويكون الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا
نفقة عليه والخال محرم فيكون النفقة عليه ولا نفقة مع الاختلاف دينا لان المستحق انما يثبت بحكم الولادة والقرابة
البعيدة عن التوارث فلا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني الا للزوجة لانها تجب جزاء
الحبس الحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لا اتحاد الملة فانه لا يجب بالنكاح الفاسد ولا الوطء بشبهة
والاصول لتقدم النفقة وصاحبها في الدنيا معروفا ونفس النبي حق العشرة وتدم بيانه والاجداد والجدات لانهم لا بد
هم ... انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي انفاق ابويه المسلم او الذميين لان المستحق ادبر بنا الصلة والكافر
لا يستحقها للنهي عنه بقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين يقاتلونكم في الدين ولهذا لا يجري الارث بين من يرثونا
وبينهم وانه اي حكم ما دام الزوجة لان الزوج جزؤه ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه فيه ما اقرانا
عن الحربي والمستامن اما الاول فلانه ... البر في حق من يقاتلنا ... واما الثاني فلان فيه ان يلحق بدار
الحرب بيع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته اي يجوز له بيعهم للنفقة لانه له ولاية الحفظ في مال ولده الغايب اذ للقاضي
ذلك فالاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانه محفوظ بنفسه
ونحله غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم اصلا في التصرف حالة الصغر وبعد البلوغ ولا في الحفظ بعد
الكبير فكان مسهوا واذا جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه
لدين له اي للاب عليه اي الابن غير النفقة اي بغير النفقة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله وهو القياس لانه
لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملكه حال حضرته ولا يملكه البيع في دين سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا
قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فالمانع له من البيع
بالنفقة عندهما او بالدين عند الكل انه لا اشكال اصلا لان هاهنا مقدمتين احديهما ان للاب حال غيبة ابنه
ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ ولا يلزم من كون الاولى اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من
البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ واما المانع من البيع بالدين فهو انه ثبت الدين يحتاج الى القضاء
بخلاف نفقة الولاد قال ... سيقول القائل هذا مع الظهور كيف خفي على من هو بالفضل مشهور وقال صدر
الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقول من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محفوظ بنفسه فاذا
باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها فان قلت الكلام في انه هل يملك بيع العروض لاجل
النفقة لان البيع لاجل الحفظ الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا جاز البيع لدين سوى النفقة يعني هذا
الدليل

المنقولات
الدليل افاد ان القوم انما يذكرون جواز البيع لاجل الحفظ لا اثبات جواز البيع للنفقة فانا نقطع بكلامهم ان بيع
يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل الحفظ بدليل جواز الوصي فلما يجوز من الاب اولى لانه يستفيد الولاية من الجد فاذا
جاز البيع لاجل الحفظ وباع حصل مال من جنس النفقة في يد الاب اي ابا اي النفقة واما قوله على ان العلة لو كان هذا اي اخرج
فباطل محض لما عرفت ان المانع من البيع بالدين هو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء والقضاء على الغايب لا يجوز بخلاف نفقة
الولاد فلا يلزم من جواز الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال ابنها اي لنفقتها اذ لا ولاية لها في التصرف حال
الصغر ولا في الحفظ بعد الكبير فان قيل قد سبق ان للام ان تنفق من مال الابن بالمعروف وهو يقتضي ان يجوز لها
ان تبيع ماله ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس الملك بل ولاية التصرف في مال الولد ولا ولاية لها في التصرف فلم يجز
له البيع وبالنفقة فلم تبيع ولا ولاية بخلاف الاب ولو انفق اي المودع على ابويه بلا امر قاض التصرف في مال غيره بلا انابة ولاية بخلاف
ما اذا امره القاضي لانه ملزم له الابوان اي الابوين لو انفقا ما له اي مال الغايب على انفسهما اذا كان من جنس النفقة
لا ان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فانهما استوفيا حقهما وقضى بنفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع والقرابة
مضت مدة لم تسقط نفقة اليهم فيها سقطت لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة فانه قال
على الزوجة لان القاضي اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس ... وبهذا يجمع بين ارجاها
فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والقرابة باذن القاضي اي اذن لهم القاضي
بالاستدانة فاستدانوا على الغايب ثم لا تسقط نفقتهم بعدها لا تسقط نفقة الزوجة بمجرد تقديرها القاضي وان مضت
مدة وجنسها اي سببا وجوب النفقة الملك فيجب على المولى لمملوكه فانه اي اي امتنع المولى ان ينفق عليه كسب اي
المملوك ان قدر على الكسب وانفق على نفسه والا اي وان لم يقدر على الكسب امر اي المولى يعني امره القاضي ببيعه لو قنا وفي المدبر وام
الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع البيع فيهما والمكاتب على المالك يكتسب لانه كالحر يدا وتصرفا وان كان نفقة مملوك قيمة
واصحابه يرى للكاتب على الخدمة فانه كالوقف اذ لا بدل له اصلا رجل لا ينفق على عبده ان قدر اي العبد على الكسب ليس له
مال مولاه بلا رضاه والا اي ان لم يقدر على الكسب جاز الاكل بلا رضاه اي لانه مضطر كذا اي جاز الاكل بلا رضاه ان منع مولاه
عنه اي الكسب غصب اي شخص عبدا فنفقته عليه اي الغاصب الى ان يرد المغصوب الى مالكه فان طلب الغاصب
من القاضي الامر بالنفقة اي بان ينفق الغاصب على العبد او البيع اي بان يبيع الغاصب العبد لا يجيبه القاضي ولا يقبل كلامه
الا ان يخاف على العبد ان يضيع فيبيعه القاضي لا الغاصب ويمسك ثمنه لمالكه اودع شخص عبدا عنده فغاب الشخص
المودع فطلب زيد المودع من القاضي الامر بالنفقة فالقاضي لا يامر بما لتعذر الحكم به لاحتمال استيجاب نفقته بالنفقة
بل يوجره فينفق عليه منه اي من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الادمي بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق

لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية التي بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف
في الاغيار ودفع تصرف الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو حق متعلق بالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن
بزوال ضعف حقيقي وهو المرض او ازالة الملك مطلقا او بغير مقيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج
به البيع والهبة اذ فيهما جعله مملوكا لغيره ويلزمه اثبات القوة الشرعية وسيأتي تحقيقه ويصح اي الاعتاق
من حر مالك لو كان لا يملكه فان ملكه وان عتق الآخر الملك مطلقا اي عاقل بالغ اما الاول فلان الجنون ينافي اهلية
التصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناده التصرف الى حالة
منافية له واما الثاني فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه والصبي ليس بأهل للضرر المحض بخلاف النافع المحض
والمتردد بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن وللثاني بعده في ملكه حال من ضمير يصح واشترط ذلك لقوله عليه السلام
لا عتق فيما لا يملك ابن آدم ولو بالاضافة اليه اي يصح الاعتاق ولو كان باضافته الى الملك كان يقول لعبد غيره
ان ملكتك فانت حر حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي صريح الاعتاق بان كان مستعملا فيه وضعا
وشرعا متعلق بيصح بلا نية لانها اي النية شرط اذا اشتبه مراد المتكلم واذ لا اشتباه فلا نية وذلك كانت حر وعتيق
او معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر لانه يحتمل معنى النفي والاثبات وهو آكد من مجرد الاثبات بدليل
كلمة الشهادة ومجرد الوصف بالحرية يعتق فاذا اكده كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي فان لفظ المولى مشترك
احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ الاخبار جعل انشاء في
التصرفات الشرعية دفعا للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب
ولا وجه الا بتقديم ثبوت العتق وحيث في المحل يتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حريته من العمل
صدق ديانة لا قضاء اي لا قضاء والنداء كلما مر عنا للمنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاؤه كان تحقيقا لذلك الوصف
الا اذا سماه به اي سمى عبده بالحر او بالعتيق ثم لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علم وهو ما لقبه به ثم اي بعد ما سماه به
اذا ناداه بالعجمية وقال يا آزاد وقد سماه بالحر او عكس بان سماه بآزاد ونادى بيا حر عتق لانه ليس باسم علم
عليه فيعتبر اخبارا عن الوصف كذا رأسك حر او نحوه مما يعبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك او قال لامته فرجك
حر فان هذه الالفاظ مما يعبر به عن البدن وقد مر في الطلاق وان اضافه الى جزء شائع كالنصف والثلث ونحوهما
يقع في ذلك الجزء وسيأتي الخلاف فيه او رأى في الباب الذي يلي هذا او بقوله لعبده وهبت لك نفسك او بعت منك
نفسك عتق وان لم يقبل العبد البيع والهبة ولم ينو المولى الاعتاق لانه يبيع نفسه العبد منه اعتاق وكذا الهبة
ولو زاد بكذا لم يعتق ما لم يقبل كما في العمادية وبكنايته عطف على بصريحه ان نوى ازالة الاشتباه والاحتمال كلا
ملك لي عليك او لا رق او لا سبيل او خرجت من ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل نفيها للاشتباه بالبيع او الكتابة كما

في تحمله بالعتق واذا نواه نوى ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه اين شئت من بلاد الله لا يعتق وان نوى لانه
يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في الكتاب كذا في غاية البيان وكقوله لامته قد طلقتك بنية الاعتاق نفسها او
يقال اطلقتك من السجن اذا خلى سبيله وكذا فيما قبلت سبيلك لا بطلقتك وانت طالق كما سبق في اول الكتاب
العتاق لان الطلاق يفيد بلفظ العتق بلا عكس فانه اي لانه ملك المتعة بلا عكس فلا يكنى به الطلاق
وان نوى بهذا الوجه كذا اي لا يعتق ايضا بقوله يا ابني ويا ابني بضم النون ويا بنية ويا اختي ويا سيدي و
يا مالكي لان النداء كان لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاؤه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف فيه وان لم يملكه
انشاؤه كان للاعلام المجرد لا تحقيقا للوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل ولا بقوله لا سلطان لي عليك وان
نوى لان السلطان عبارة عن الحجة قال الله تعالى او ليأتيني بسلطان مبين اي حجة ويذكر ويراد به اليد وسمي السلطان سلطانا
به لقيام يده وسيتبادر منه انه قال لا حجة لي عليك ولو نفى جميع ما يعتق وان نوى كذا هذا ولا بقوله انت مثل الحر
لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف نادرا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بالشك ما اذا قال هذا ابني للاكبر
سنا منه والاصغر ثابت النسب فانه يعتق بلا نية لانه لا يحتمل الحقيقة فيكون ثابت النسب في الثاني فيعتق ارادة المعنى
المجازي وهو ثبوت البنوة فيصار الى مجازه ويراد ثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف الصاحبين وان قال لصغير
ثابت النسب يعني مجهول النسب في مولده او وطنه الاصلي كما قاله اي الخلافية يعتبر مجهول النسب فانه
في القنية مجهول النسب في كتب … البلدة التي هو فيها وعند المحققين من شراح الهداية
ونحو انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط رأسه بل بلد الولادة على ان الحامل المسبية لو ولدت ثابت النسب فاذا
ثبت نسب الحمل الخارج من دار الحرب بالاجنبية كونه من النكاح لا من السفاح فلان يثبت نسب المحمول الخارج منه
اولى في الجليب اي يكون مجهول النسب الذي لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي فيعتق ويثبت نسبه جليبا اي يؤتى به من
دار الحرب او مولده في دار الاسلام قال في الفتح والاوجه ان يكون جليبا مولدا لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك
وعناية الرمزة اي النسب كما في الكفاية فقوله جليبا اي يصح ان كان جليبا غير ثابت النسب في مولده ولو قال لعبده
هذا ابنتي او لامته هذا ابني قيل هو على هذا الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى [illegible] بقوله
هذا ابي على الخلاف يعتق بقوله هذا ابي وامي بطريق المجاز كما ذكرنا هذا الخلاف [illegible] يعني لا وجه للاول
والاصح في الملك كان سببا للعتق بلا واسطة فيكون الحرية لازمة [illegible] فيصح المجاز بها وذكر الواسطة يقال للغو
لانها لا تكون الا بواسطة الاب او الام لان الاخوة عبارة عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة فلا موجب لهذه
اللفظة في ملكه بدون هذه الواسطة كذا لم يذكر نفي الكلام لعدم صحة المجاز الا اذا كان النسب [illegible] فانه
في المبسوط [illegible] باختلاف الروايتين في الاخ انه كان ان ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا بان قال

هذا اخي لابي وامي فيعتق بالازدواج لان مطلق الاخوة مشتركة وقد يراد بها الاخوة في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون

اخوة والمشترك لا يكون حجة فاما اذا قيد بما ذكر فتعين المراد فانه نفى الشبهة لان الاخوة مشتركة بين نسبية وغير

فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا استعملت [illegible]

يكون بينه وبينه ما علاقة [illegible] فان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا ذكره هذا

[illegible] حيث لا يعتق الا اذا قال ابوالي فان هذا اللفظ لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا يجب موجبا في الملك الا

بما سبق من ملكه مبتدا خبره قوله الا عتق عليه ذا رحم محرم الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه وسميت

القرابة من جهة الولاد رحما وسنه ذا رحم محرم المحرم شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والاخر

انثى [illegible] ذا رحم للمجاور والاصل فيه قوله من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة

مؤكدة بالمحرمية [illegible] ولا فرق بين ما اذا كان المالك صبيا او [illegible] في دار الاسلام بعموم العلة والمناط

اذا اشترى اخاه لا يعتق عليه اذ ليس ملكه تام بقدره على الاعتاق واللزوم عند القدرة ولو وصلية كان المالك صبيا

او مجنونا فيعتق القريب عليهما عند مالكه اذ تعلق به حق العبد فشابه النفقة او اعتق عطف على ملكه لوجه الله تعالى

او للشيطان او للصنم فانه يعتق بوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة فلا

يختل العتق بعدمه [illegible] بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام او اعتق مكرها

او سكران فان اعتاقهما صحيح لصدوره من اهله مضافا الى محله ولا يشترط في [illegible] الرضا وبالاكراه ينعدم

الرضا فلا تاثير له في انعدام الحكم الا ترى الى ما روي عنه ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق

والهازل لا يرضى بالحكم او اضاف عطف على اعتق عتقه الى شرط ووجد الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت حر

فدخل عتق عليه او خرج من ملكه والمذكور بعده كعبد حربي خرج الينا مسلما فانه يعتق [illegible] في عبيد الطائف حين

خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم والحمل يعتق مستتبعا

لامه لا منفردا ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم شرط في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم يوجد بالاضافة الى الحمل

وشيء منهما ليس شرطا في الاعتاق فانه تم الحمل وقت الاعتاق انما يعرف اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانه

اقل مدة الحمل [illegible] علم ان المسطور في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت

وهي حامل بان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يجر ولاؤه وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل

بان ولدت بعد عتقها للاكثر يعتق تبعا لامه لكن يجر ولاؤه الى مولى الاب [illegible] وبهذا يظهر ان عبارة صدر الشريعة

حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الاب وهذا اذا

ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر [illegible] لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق حاملا

عتق حملها تبعا [illegible] اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر [illegible] يعتق بعتقها [illegible] وقد فصله

[illegible] اعلم ان الحمل يعتق بعتقها [illegible] بان ولدت لاقل من ستة اشهر [illegible] لا يجر

ولاؤه الى موالي ابيه [illegible] يعتق بعتقها [illegible] وقع العتق عليه [illegible] بان ولدت لاقل من ستة اشهر

يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى موالي ابيه وان وقع [illegible] بان ولدت للاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب

يجر ولاء ابنه الى مواليه [illegible] في بحث الولاء ان شاء الله بالعكس يعني ان الام لا تعتق بعتق الحمل بل يعتق الحمل

فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها ولا تبعا لانه يلزم قلب الموضوع والولد يتبع الام في الملك والرق والحرية

والام [illegible] ويتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملكا لزيد [illegible] ملكا له وان كانت مشتركة

[illegible] الرق الفرق بينهما ان الملك والرق ان الرق [illegible] رحمه الله تعالى [illegible]

[illegible] وصف [illegible] العامة [illegible] والملك [illegible]

[illegible] الرق لا الملك الا بعد الاسلام والملك [illegible]

الا دمي الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا [illegible] الرق [illegible]

[illegible] العباد [illegible] الرق بينهما في [illegible] ام الولد والمكاتب فان الرق والملك [illegible]

ام الولد والمدبر [illegible] والملك فيهما [illegible] والمكاتب [illegible]

الكتابة [illegible] كذا ذكره الزيلعي والعتق [illegible]

[illegible] والكتابة بالاجماع عليه [illegible] جانبها [illegible] من جانبها [illegible]

[illegible] الملاعنة [illegible] الا انقضاء [illegible]

[illegible] في البيع والعتق [illegible] جانبها [illegible]

جانب الام في البهائم [illegible] اذا تولد بين الوحشي والاهلي [illegible]

ذكره الزيلعي ويتبع الولد في النسب الاب [illegible] الولد [illegible] ملك سيدها [illegible]

تابع للام في الملك وكون الولد من سيدها حرا لانه مخلوق من مائه [illegible]

سيدها [illegible] مملوكة لسيدها [illegible] جانبها لما ذكرنا والزوج قد رضي به [illegible]

وولد المغرور بالقيمة رجل اشترى امراة على انها ملك البائع او تزوج امراة على انها حرة فولدت [illegible]

[illegible] المستحق [illegible] الولد حرا بالقيمة [illegible] خلق من ماء [illegible]

الوالد [illegible] جانب التبعية الاصلية

عتق البعض

اعتق بعض عبده [illegible] عتق ذلك البعض [illegible] اعتاق البعض

هو يوجب زوال الرق عن المحل بطريق لا يعتبره الموجب بل يبقى في محل رقيقا ولكن زال الملك بقدره وعندهم يوجبه لهم
ان الاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة حكمية وابا بازالة الملك الذي هو الرق وهي لا يتجزى بالاتفاق
فكذا الاعتاق قوله ثم يختلف المدلول عن العلة ويجزي العتق لانه اذا يتجزى فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق
الكل او لا يثبت شيء او يثبت بعضه وعلى الاول يلزم تخلف المدلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق
فصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص وهو كالاستيلاد في عدم التجزي وله ان الاعتاق اما اثبات العتق بازالة الملك
ابتداء لا اثبات العتق بازالة الذي هو الرق ولا ازالة الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف في
ما هو حقه لا يتعدى ولاية المتصرف وولاية المتصرف انما تكون على ما هو حقه وحقه الملك وولايته انما تكون على الملك و
الملك متجز بالاجماع لكنه يتعلق به امر غير متجز وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم تجزيه كجواز الصلاة فانه امر غير
متجز تعلق بمتجز وهو الطهارة هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا
بتحقيق مرام الامام ودفع ما يحكى الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف ينفصل
عنه في الفعل مع عدم تجزي مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع لما نتلو عليك من الكلام فانه وبالله التوفيق
وبه ... ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة شرعية فالاولى البينة ان اثباته من
حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر فانه هو مقدور لله القوي والقدير فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب المصير
الى المجاز في هذه القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية للحقيقة ههنا امران احدهما اثبات القوة الشرعية بان لا
الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك ويترتب عليه ثبوت القوة ونظيره الكتب والخلق في افعال العباد فان الاول
مقدور للعبد ويترتب عليه مقدور الله تعالى والمعنى الثاني ازالة الملك وبعظا ... في الجواب عن دليلهم المذكور
وينبغي عطف على جزمه ... المذكور اما الاول فانه يفاد لانه ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية فانه مسوق
من العبد فكيف يوهم معناه الحقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل ما ترتب عليها واما الثاني فبانه يقال
ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي سلمناه لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما عرفت
بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما فهم بذلك الاثر معناه اردتم كونه فلم يكون ان ادعم
يكون مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو ... فظاهر انه تجزى لان الملك لا يستلزم تجزي
العتق به تجزي ازالة الملك ولا عدد يتم بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض ملكه المدلول ... ابدا وبقي
ملكه في رقبته فصار كالمكاتب ولهذا عقبها بالمسئلة التي تليها وبهذا التحقيق الفائق على من انعل للتوفيق اضمحل
ما قاله صاحب البدايع ان اكثر القوم على ان المتجزي عنده الاعتاق لا العتق وهو غير سديد لان الاعتاق لما كان
متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة ولان القوم ههنا قد يتخصص

العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتأخر العتق فيه الى وقت الضمان او السعاية وانه فوقه بوجود العلة والحكم له وهو تفسير
تخصيص العلة وما قاله بعض شراح الهداية انه يلزم من تقرير صاحب البدايع ان العتق لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبله
التجزي فيتقرر قوة قول الصاحبين وهم لا مخلص لهم بالطريق النافي فيما ذكرنا فليتأمل ثم اذا تجزى الاعتاق عنده ان بعض الملك
اعتق ما للمالك بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية وهو كالمكاتب في ذلك الباقي من ذلك البعض فصار كالمكاتب لان المستسعى في منزلة المكاتب
عنده في انه لا يرده الى الرق ولا يملكه التصرفات لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت المالكية كله وبقاء الملك في بعضه
يمنعه فعملنا بالدليلين بانزال المكاتب لا زالة بداً لان بدء السعاية كبدء الكتابة ولا بالسعيه والولاء لمعتقه المكاتب
قابل للاعتاق بلا رد الى الرق لو عجز بخلاف الرق بينهما ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق لان عتقه بعض
فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وليس في الطلاق والقصاص حالة متوسطة فاثبتناه
بالضرورة في الكل ترجيحا للمحرم والاستيلاد متجز عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي القنة لما ضمن نصيب صاحبه
بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد اعتق رجل حصته من المملوك المشترك بينه وبين غيره فلشريكه الاعتاق او الاستسعاء
والولاء لهما لانهما معتقا او تضمينه اي شريكه ان يضمن لو كان للمعتق موسرا بان يملك قيمة نصيب الآخر لو كان معسرا فلشريكه
الاعتاق او الاستسعاء فقط والولاء لهما في الاولى وبرجوع المعتق الضامن به ان يرجع على العبد لانه قام مقام الساكت
وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق والولاء له لان العتق بكل من جهته حيث ملكه بالضمان شهد كل من الشريكين
بعتق نصيب الآخر سعى العبد لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا لان كلا منهما ضيفه رد وعندهما ان كانا
موسرين فلا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما معسرا والآخر موسرا سعى للمعسر الى الموسر والولاء لهما
لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي والولاء موقوف
في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما
علق احدهما اي الشريكين عتقه بفعل غدا فقال ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر وعلق الآخر بعدمه وقال ان لم يدخل فهو
حر فمضي الغد وجهل شرطه اي لم يعلم انه دخل او لا عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد سعى في كله لان المقضي عليه
بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول ولهما ان النصف سقط السعاية فانه يبقى لكل واحد من الشريكين
بنوبة لصاحبه ان النصف الباقي وهو نصيبي والساقط نصيبك فنصف بينهما ولو عتقا في عبدين اي قال رجل ان
دخل فلان الدار غدا فعبدي حر وقال الآخر ان لم يدخل فعبدي كذا حر عتق ولم يعلم انه دخل او لا لا يعتق واحد من العبدين
لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان فتمنع القضاء ملكا اي رجلان ولد احدهما بشراء او بهبة او صدقة
او اشترى اي احدهما نصف ابنه من مولاه اي مولى ابنه او علق عتقه اي عتق عبد بشراء نصفه بان قال ان ملكته
بكل ان اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشتراه او ذلك العبد هو كذا بدو وجد الآخر باشتراكه عتق حصته او حصة

الابن الصدقة من الذمي لانه ملكه شقص قريبه وشراؤه اعتاق [illegible] لوجود [illegible] بعض عنده
لانعدام الشبهة [illegible] شريكه [illegible] سواء علم انه ابن شريكه [illegible] نصيب الشريك [illegible]
المذكورة في الابن [illegible] الاب اذا ورث [illegible] ابنه [illegible] امرأة ماتت ولها عبد [illegible] زوجها [illegible] الزوج والاخ
فصار الاب [illegible] نصف ابنه [illegible] عليه [illegible] للابن [illegible] فالام [illegible]
او استسعى اي اذا لم يكن [illegible] ولاية [illegible] بفعل احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء وقال لا [illegible]
نصفه قيمة غنيا [illegible] لان شراء القريب اعتاق [illegible] موسرا يجب الضمان [illegible] يسعى العبد
وابو حنيفة [illegible] انه رضي بافساد نصيبه [illegible] اذا اذن باعتاق نصيبه [illegible] العتق [illegible]
جملة [illegible] لا يكون [illegible] لو اشترى اجنبي نصفه ثم اشترى [illegible] او الاجنبي [illegible] لانه ما رضي بافساد
نصيبه او استسعى الابن في نصف قيمته [illegible] عنده [illegible] لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا
لا خيار له ويضمن الابن نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما [illegible] الاب موسرا [illegible]
كله [illegible] المالك [illegible] لانه رضي بافساد نصيبه [illegible] الاب [illegible] احد الشريكين [illegible] موسران [illegible]
الساكت مدبره [illegible] لا المعتق ويضمن المدبر للمعتق ثلثه مدبرا [illegible] اذا كان العبد بين ثلثة فدبره احدهم ثم اعتقه الآخر
وهما موسران و[illegible] الثالث ساكت فاراد الساكت والمدبر التضمين [illegible] ان يضمن المدبر دون المعتق والمدبر ان يضمن
المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي [illegible] قيمة العبد [illegible] سبعة وعشرين دينارا مثلا فان
الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن [illegible]
ستة وكان الاتلاف بالاعتاق [illegible] قيمة المدبر ثلثا قيمة القن وهي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق
تلك الستة فقط ولا يضمن التسعة التي [illegible] الساكت [illegible] عنده [illegible] وقالا العبد كله مدبر
ويضمن ثلثي قيمته لشريكيه موسرا كان او معسرا لانه [illegible] الاعتاق [illegible]
جارية قال [illegible] ولد شريكه وانكر الشريك [illegible] الجارية [illegible] المنكر يوما [illegible] عنده [illegible] المقر
اقراره [illegible] عليها [illegible] المنكر [illegible] الجارية
في نصف قيمتها [illegible] لانه [illegible] بالسعاية [illegible] ولم [illegible]
وقالا [illegible] لانها مملوكة [illegible] منتفع بها [illegible] كالمدبرة [illegible]
لكنا [illegible] ام الولد [illegible] الملك [illegible]
الملك دليل [illegible] التقوم [illegible] التقوم وهذه [illegible] في التقوم كالمدبرة [illegible]
اذا اسلمت ام ولد النصراني [illegible] التقوم [illegible] ام ولد [illegible] اعتقها [illegible] ابن ماجه والدارقطني [illegible]

زوال التقوم [illegible] ام [illegible] امرأة ولدت من سيدها [illegible] مدبر [illegible]
رواية من بعده [illegible] زوال التقوم [illegible] عتق [illegible] ام ولده [illegible]
[illegible] شريكه عنده [illegible] عدم [illegible] عنده [illegible]
[illegible] عبد بين ثلثة [illegible] الشريك عنده [illegible] الكلام [illegible]
[illegible] بالبيان [illegible] عتق ثلثة [illegible] الثابت ونصف [illegible] عند ابي يوسف [illegible]
[illegible] فيه [illegible] الايجاب [illegible] والثابت فينصف بينهما ثم الايجاب الثاني
دائر بين الثابت والداخل فينصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت [illegible] واما النصف الذي عتق بالايجاب
[illegible] النصف [illegible] ربع [illegible] ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق [illegible] لانه [illegible]
الايجاب [illegible] عتق الربع من الثابت [illegible] الداخل [illegible] بينهما [illegible] النصف
[illegible] الثابت والداخل [illegible] فيعتق نصفه [illegible] العبيد [illegible]
[illegible] ثلثة ارباع رقبة عندهما [illegible] رقبة [illegible]
[illegible] اجازة الورثة [illegible] العبيد [illegible] الورثة [illegible] الثلث بينهم
[illegible] وحق الثابت [illegible] ثلثة ارباع وحق الداخل [illegible] النصف [illegible]
[illegible] ربع [illegible] سبعة [illegible] الزوج [illegible] وحق الثابت [illegible] ثلثه
وحق الداخل [illegible] سبعة [illegible] ثلث المال [illegible] سبعة لان العتق في المرض وصية [illegible]
[illegible] الثلث واذا صار ثلث المال [illegible] اربعة عشر [illegible] سهام السعاية [illegible] جميع المال [illegible]
[illegible] ثلثة اعبد [illegible] سبعة [illegible] الخارج [illegible] الداخل [illegible]
[illegible] الثابت ثلثة [illegible] اربعة [illegible] سبعة [illegible] السعاية اربعة عشر [illegible] الثلث
[illegible] الداخل [illegible] العتق [illegible] ستة [illegible] السعاية [illegible]
[illegible] الثابت ثلثة [illegible] الخارج [illegible] الداخل
[illegible] الثلث [illegible] ظاهر [illegible] الاربعة [illegible]
[illegible] اربعة [illegible] سبعة [illegible] ما ذكر [illegible]
في [illegible] نصف [illegible] الثاني [illegible] التركة ولو طلق
[illegible] قبل وطئ [illegible] ربع مهر [illegible] وثلثة [illegible] من دخل [illegible] ثلث [illegible]
مهرين [illegible] طلقهن قبل الوطئ على الوجه المذكور [illegible] نصف مهر الواحدة

منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة
فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة والخارجة فتمت المسئلة
في الطلاق قبل الوطء بكون الايجاب الاول موجبا للبينونة من الاصحاب الايجاب الثاني لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير
في هذا المعنى كالعتق (والوطء والموت بيان في طلاق مبهم) يعني اذا قال لامرأتيه احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فالتي
منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطء فلان النكاح عقد وضع لحل الوطء والطلاق موضوع لازالة الملك النكاحي
فالاقدام على الوطء اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطء دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما
الموت فلما لم تبق البيان الا من وجه فلا بد لم من محل (كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمة
في عتق مبهم) اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او دبره او استولد احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب او تصدق
وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر فان من حصل له الاثبات لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهته
بالبيع وللعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الاخر والهبة بالتسليم والصدقة به بمنزلة البيع لانه
تمليك (لا الوطء فيهما) اي لا يكون الوطء بيانا في عتق مبهم يعني لو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما لم يكن بيانا
عند ابي حنيفة وعندهما بيان لان الوطء لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء وله ان الملك ثابت فيهما
ولهذا حل له ان يستخدمها ولو كان له الارش اذا جني عليهما والمهر اذا وطئت بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان
والمعلق بالشرط لا ينزل قبله (وبان ولدت) ولو قال ان كان اول ولد تلدينه ابنا فانت حرة بزيادة لو في العبارة الى
ان عبارة الوقاية لا يستقيم بدونها فانت حرة او ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام ونصف البنت
والابن عبد لان كل من الام والبنت يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا حرة الام بالشرط والبنت تبعا لها
لكونها حرة حين ولدتها ويرق في حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة ويسعى
في النصف والابن يرق في الحالين (شهدا) اي شهد رجلان على زيد بعتق احد عبديه او كلهم عبدين كانا او امتين
لغت الشهادة في الصورتين عند ابي حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده
ولا دعوى منه هنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل بلا دعوى فلا تلغو واما الثانية فلان الدعوى وان لم يكن
شرطا في عتق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة لما في احد العبدين (الا ان تكون) اي الشهادة (في تدبير او وصية)
قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او مرضه واداء
الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيث وقع وصية وكذا العتق في مرض
الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث ولانه مراده
فتشيع العتق فيهما فلا تعذر هذه الشهادة بعد لجهالة المدعي لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا والمدعي

عليه كذلك فكان الموصي ادعى على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون المدعي مدعيا من وجه ومدعى عليه من وجه اخر
فاطمئن بهذا الحل ما قاله صدر الشريعة في الدليل شيئا لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه والوارث
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه لانا لا نسلم ان المتنازع
فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا في حياته اذا شهدا في صحة المولى على انه
اعتق احد عبديه كيف لا وقد قال في الهداية وهذا كله اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما
اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته الخ ولا يفهم منه بقول صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي لانه بل جعله
الموصي مدعيا او نائبه مدعى عليه كما بينا يؤيد ما ذكرنا ما قاله في غاية البيان انما كان العتق في مرض الموت والتدبير وصية
المعنى كونه معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة
بخلاف حالة الحياة فان الشهادة للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة بحريته والحجة مجهول
صدر الشريعة ما قاله في الكافي وتبعه الزيلعي وغيره المشهور ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية
سواء كان في الصحة او في المرض والخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي لانه وجب تنفيذ الوصية حقه ونفعه يعود اليه والقاضي
موجود لانه شيئه وهو معلوم وعنه خلف وهو الموصي او الوارث فتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه او وارثه فانه غير
صحيح اما اولا فلان انه لا تكون لتحقيق الصحة بل فيها اذا شهدا في صحة المولى كما مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى
من الوارث في هذه الصورة غير متعقل اصلا لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى الشاهد
فليتأمل في هذا المقام فانه من مزالق الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل ونفع التوكيل او طلاق مبهم بان قال لامرأتيه
احديكما طالق فان الشهادة فيه تقبل بلا دعوى لتضمنه تحريم الفرج فيكون حقا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا

باب الحلف بالعتق

قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اذ دخلت عتق
من له وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له مملوك فاشترى ثم دخل او كان في ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه
حتى دخل لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولو لم يقل يومئذ عتق من له يوم حلفه فقط اي لم يقل في يمينه يومئذ
بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك
في الحال الا انه بدخول الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول
من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او سببه كذا اذا قال كل مملوك لي او قال ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين
مملوك فاشترى اخر ثم جاء بعد غد او قال كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر حيث يتناول العتق
والتدبير من ملكه منذ حلف فقط ولا يتناول من اشتراه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك
املكه وهذا يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية

المملوك او ثنتين في اى ان فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اى موت المولى اعتقا اى من ملكه بعد اليمين وقبلها من
ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة للحال فلا يتناول ما سيملكه ولهذا صار
من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا دون الآخر ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية
انما تلزم بعد الموت ويكون المعتبر حينئذ حال الموت الا يرى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال ثم استفاد غيره يتناوله
اذ يتبدل ملكه الى الموت المملوك اى لفظ المملوك لا يتناول الحمل لانه يتناول المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا للام و
لهذا لم يجز اعتاقه في كفارة اليمين ولانه عضو من وجه والمملوك يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق حمل جارية من
مملوكي ذكر مفسر قيد بالذكر لانه لو اطلق عتق الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك المكاتب ايضا لانه ليس مملوكا مطلقا لانه
مالك يدا

باب العتق على جعل

هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على شيء يفعله وكذا الجعالة
بالكسر عتق عبده على مال او به بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم فقبل العبد عتق لانه معاوضة المال بغير
المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بالقبول كالعوض في البيع فاذا قبل صار حرا والمال المذكور
دين صحيح عليه لكونه دينا على حر حتى تصح الكفالة به ولو لم يكن حرا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث
لم يصح الكفالة به لانه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق كما سياتي والمال يتناول النقد والعروض والحيوان وان لم يعين
لانه لما كان معاوضة المال بغيره شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون
اذا علم جنسه لا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان اديت الى الف درهم فانت
حر ماذون اى عبد ماذون لا يعتق الا بالاداء الى المال لا مكاتب لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وانما صار ماذونا
لان المولى رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه ومراده التجارة لا التكدي فكان اذنا له دلالة في تجارته اى اذا كان
عبدا ماذونا معلقا عتقه بالاداء لا مكاتبا جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب ولا يكون العبد احق بمكاسبه حتى
جاز للمولى اخذها منه بلا رضاه بخلاف المكاتب ولا يسرى اى حكمه الى الولد المولود قبل الاداء كما يسرى في المكاتب
وعتق العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو كان اداؤه بالتخلية بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث
يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم ونزله قابضا وحكم بعتق العبد حينئذ ولو كان المال
الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه لانه ملك المولى ولو كان مما كسبه بعده اى بعد التعليق لا يرجع لانه ماذون
من جهته بالاداء منه وعتقه في حالتيهما اى حال اداء من كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان علق المولى بان
قال ان اديت الى تقيد اداؤه اى اداء او اداء المال بالمجلس فان ادى فيه عتق والا فلا لانه تخيير كما في
الطلاق وباذا لا تقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى كما مر فان قال المولى انت حر بعد موتي بالف ان قبل العبد بعده
اى بعد موته واعتقه الوارث عتق به اى بالالف والا اى وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبله ولم يعتقه

الوارث

الوارث حكما اي لا يعتق بالالف وانما اي جاز ان يعتقه الوارث لان اعتبار القبول بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد
الموت فلا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصار كقوله انت حر غدا بالف حيث لا يعتبر القبول قبله
وعدم اعتبار اعتاق الوارث حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان
العتق ليس معلقا بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه
تعلق بمطلق الموت فلا احتياج فيه الى اعتاق الوارث حرره على خدمته سنة فقبل عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول
لا وجود المقبول كسائر العقود وصورته ان يقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت
حر لا يعتق حتى يخدمها لانه معلق بشرط والاول معاوضة ولزمه اى لزم العبد الخدمة اى خدمته سنة لانه عوض فلزم عليه
تسليمها فان مات هو اى العبد او مولاه قبلها اى قبل الخدمة يجب قيمته عليه وتؤخذ من تركته ان كان الميت هو العبد عندهما
وابي يوسف وعند محمد عليه قيمة الخدمة اى اجرة الخدمة كبيع عبد منه بعين فهلكت العين يجب قيمته اى العبد يعني ان هذا الى الخلاف في
مبنية على مسئلة اخرى وهي ما لو قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين فهلكت يجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين
عند محمد له انه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه كما لو تزوج امرأة على عبد فاستحق
فانها ترجع عليه بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع
صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض او استحقت فان البائع يرجع عليه
بقيمة الاب لا بقيمة الامة قال رجل لمولى امة اعتقها بالف علي على ان تزوجنيها ان فعل اى اعتقها المولى وابت اى
امتنعت الامة عن النكاح عتقت الامة ولا شيء عليه اى على القائل لان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في الطلاق
لا العتاق كما مر ولو ضم القائل عني بالالف على ان تزوجنيها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فحصة القيمة عليه
وحصة المهر سقطت في اباء القيمة اداء الامر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء كما مر
في اعتق عبدك عني بالف فاذا قال كذلك وقابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة
ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى ضمن
العتق عنه فيكون حكمه حكمه فلا يراعى شرائطه بل شرائط المقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلذا وجب حصته
من الالف المسمى ولو كان ذلك لوجبت عليه القيمة فلو لم تاب الامة بل تزوجت من القائل فمهرها حصته مهر المثل منه
اي من الالف وهو ثلث الالف في صورتي الضم وعدمه ولو اعتق امته على ان تزوجه نفسها فتزوجته نفسها فلها
مهر مثلها عنده اي عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح للمهر وعند ابي يوسف يجوز لانه عليه السلام اعتق صفية وتزوجها
وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا
لو اعتقت المرأة عبدا على ان يتزوجها فانه فعل فلها مهرها وان ابى فعليه قيمته

باب التدبير

معلقة بالقرآن اى عاقبة الامر لان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا يشمله كل من لفظى التدبير
والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوى لان اللفظى يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلما
يتضاد الله بلاد ايل ولبس فلا بد من بيان ذلك المعنى المشترك اولا ثم تقسيمه الى قسمى المقسمين وبيان احكام
كل منهما كما وقع ههنا حيث قال هو تعليق العتق بالموت اى تعليق المولى عتق مملوكه سواء كان موته او موت غيره
كما سيأتى في المدبر المقيد ثم قسمه الى قسمين وبين احكامهما ومما يذكرون اشتراكه معنويا قول الامام
شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قول الكنز هو تعليق
العتق بمطلق موته وقد لم شارحه الزيلعى احترز به الشيخ عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موت المولى ولفظ الوقاية من
اعتق عن دبر مطلقا وقول شارح صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد لكن ينبغى ان يرد على المقيد ان
قوله بعد موت المالك يشمل خروج المعلق بموت الغير المقيد للشمول الا ان يقال كلامه مبنى على الاعم الاغلب وما ذكرنا
دال على فقهه وهو اما مطلق كاذا مت فانت حر او يوم اموت او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او دبرتك او انت حر ان مت
الى مائة سنة اى ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة وغلب موته قبلها بان يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة
مقيد وفي المعنى مطلقا لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المطلق بقوله فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع
او هبة او نحوهما الا بالاعتاق او الكتابة وعند الشافعى يجوز انتقاله من ملكه اى ملكه ويستخدم ويستأجر والامة توطأ
وتنكح والمولى احق بكسبه وارشه ومهر المدبرة لبقاء الملك في الجملة وعتق اى عند موت المولى يعتق المدبر من الثلث ويسعى
في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال ولوارث اى ولو كان له وارث ولم يجزه اى التدبير فلو لم يكن له وارث او كان
لكنه اجازه يعتق كله لانه في حكم الوصية فيتقدم على بيت المال ويعتبر باجازة الوارث ويسعى كله اى كل قيمته لو كان المولى
مديونا ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته وولد المدبرة مدبر باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولانه يتبعها
واما مقيد عطف على اما مطلقا كان مت في سفرى هذا او مرضى هذا او مات فلان او مت الى سنة او نحوها اى عشر سنين
مثلا مما يقع غالبا بهذه العبارة احسن عبارة الوقاية مما يكون غالبا فيباع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك الصفة
ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال اذ انعقد معنى السبب لتردده بين الثبوت والعدم بخلاف تعليق كسائر التعليقات
فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط ويعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة لما صارت متعينة في اخر جزء من
اجزاء الحياة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد صحيح قال لعبده انت حر قبل موتى
بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله يعنى رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق
من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول ابى حنيفة يستند الى اول شهر
قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الكفاية ولو مات قبله اى قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد

والقيد

والقيد لم يوجد ولو قال انت حر بعد موتى بشهر فمات بعد لم يعتق بالموت لعدم ملك المولى فلا فائدة عند وجود المعلق به بل يعتقه
الوصى او الوارث او القاضى لانتقال الملك بعده اليهم كذا في التحفة فقيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا وللمقيد
بقدر قيمة قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته نصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته لو كان قنا وقيل ينظر بكم يستأجر
مدة عمره من حيث الحزر والظن فيجعل قيمته ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا كذا ذكره الشيخ الامام محمود
خواهر زاده لان للمنافع منفعتين منفعة البيع وما شاكلها من التمليك بالبيع والامهار وغير ذلك والثانية منفعة
الاجارة والاستخدام والتدبير يفوت الاولى ويبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان التدبير
مقيدا يقوم قنا كذا في الكفاية

باب الاستيلاد

هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته
بالوطى امة ضمير هذه الى الامة التى لم تملكه ولدت من احد له باقرار اى باقرار المولى بان الولد منه او ولدت من شرك
حال كونها حاملا بان يكون حملها هذا الامة حتى او ولدت من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتراها الزوج
لم تملكه اى لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقى فيها الملك في الجملة وحكمها اى حكم المستولدة كالمدبرة ودون لكنها اى
لكن الفرق بينهما ان المستولدة تعتق بعده من الكل والمدبر من الثلث ولم تسع لدينه والمدبرة تسعى فان ولدت
ولدا اخر ثبت نسبه بلا دعوة اى بدعوة الاولى تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة
بثلاث حيض بعد العتق ولكن انتفى بنفيه لان فراشها ضعيف حيث يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا
ينتفى الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذى ذكر حكم القضاء واما الديانة
فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعى لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها
او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر اخر وان زوجها ثبت بوله ومعنى كحكم امه لان
حق الحرية يسرى اى الولد كالتدبير والنسب ثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت
نسبه ويعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال كذا في الهداية ام
ولد الذمى اذا اسلمت عرض عليه الاسلام فان اسلم فهى له والا تسعى في قيمتها وعتقت بعدها اى بعد
السعاية ادت ولدا مشتركة بينه وبين اخر ثبت نسبه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه ثبت في الكل لانه ملكه
ثبت في الباقى ضرورة انه لا يتجزى لان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من مائين وهى
ام ولده لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعنده يصير نصيبه ام ولد ثم يتملك نصيب صاحبه لانه قابل للملك
اذا لم يحصل له من اسباب الحرية شئ كالتدبير وغيره وضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين
استكمل الاستيلاد ويعتبر قيمتها يوم العلوق اى ان ام ولده الولد ثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا
او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق فانه يختلف في حقهما ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة

اذ ملكه يثبت بعد الوطء حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث
لا يجب عليه العقر لا قيمة ولدها لانه علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والعقر انما يجب في ذلك الوقت
فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه وان ادعياه معا فهو ابنهما اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه
اذا حبلت في ملكهما وكذا اذا اشتراها حبلى لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وان يختلف في حق وجوب العقر والولاء
وضمان قيمة الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ان كان المدعي
واحدا ويثبت لكل منهما عليه الولاء لانه حر على ما عرف وان كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه
وهي ام ولد لهما لصحة دعوة كل منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولدها وعلى كل منهما نصف
عقرها قصاصا بماله على الآخر ويرث الابن من كل الشريكين ارث ابن كامل لانه اقر بميراثه كله وهو حجة في حقه وورثاه
ارث اب واحد لاستوائهما في النسب كما اذا اقاما البينة على البنوة ادعى ولد امة مكاتبة يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبة
فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد
للشبهة ولزمه نسب الولد لتصادقهما على ذلك فلو ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه
في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه فان المغرور
اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة اي الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة ولا لها ما للمولى كان لصحة الاستيلاد
فلا حاجة اي النقل وتقديم الملك بخلاف ما اذا الاب اذ يحصل للاب حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو يعتبر
فلا بد من نقل الملك لصحة الاستيلاد فاحتجنا اي نقلها الى ملك الاب لصحة الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا
يثبت نسب الولد عنه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان المولى
في المكاتب يملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها
ولا قيمة الولد فيصح له حال وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر عن نفسه التصرف
بالاجنبية ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ
المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه بلا شرط التصديق لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي الولد
يوما فحينئذ يثبت نسبه وتصير ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب
وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة
فان قال احلها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي ان الولد منه ولو صدقه في احدهما
فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى ثم ملكها يوما يثبت النسب لبقاء الاقرار كذا في الخانية

كتاب الكتابة

اورده هنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد وهي لغة

العقد والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب جمع الحروف في الخط وشرعا جمع حرية اليد حالا مع حرية الرقبة مالا
المكاتب حالا لا يدا وعملا رقبة وسببها بيانه وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان ادى الف فانت حر
او كاتبتك على الف فقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه
منجما او مؤجلا فليس بشرط فتجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز الا مؤجلا بنجمين وحكمها في
جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول
المولى الى بدلها والعبد الى الحرية باداءه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق
المطالبة ببدلها حتى شاء وسترداده اي ملكه ان عجز اذ الكاتب نفسه ولو صغيرا يعقل البيع والشراء فانه اذا عقل
كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل بمنجم او سنتين مثلا او منجم اي معلوم باقساط
معينة اخذ من النجم بطلوع النجم ثم شاع في مطلق الاقساط او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا واخره
كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل اي الف عطف على قوله كاتب شرط قبله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه صح
جواب اذا كاتب اي صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول
وعتق المكاتب ادى كله وان وصليه لم يقل اذا اديتها فانت حر لانه موجب الكتابة وهو العتق عند الاداء لانها
تنبئ عن جمع حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي وخرج عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد
الكتابة خرج المكاتب من يده اي المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون للمولى منعه
من الخروج والاكتساب ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته
بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه يثبت في ذمته مع المنافي اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا ولهذا
لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلة مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا
وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لخروج المالكية فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق مجانا
اي بلا بدل ان اعتقه مولاه لاسقاطه حقه وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته او ارش الجناية ان جنى عليها
او على ولدها او مثل المال او قيمته ان جنى على مالها لانها بعقد الكتابة خرجت من يد المولى فصارت كالاجنبي
وصارت احق بنفسها وولدها ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك او
على عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره فهذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها
وسلمها عتق وان عجز رد اي لو فاتتهن بالتعيين حتى تعين دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة
لعدم تعينهما او على مائة من الدراهم والدنانير ليرد مولاه اليه وصيفا اي خادما عبدا كان او امة صح لو شرط
ان يرد عبدا معينا او امة معينة صح او الكتابة على خمر كان كاتب ومائة للفصل على خمر او خنزير فعله فجواب

اذا كاتب اى ان العقد فى هذه الصورة اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة واما الثانية فللعجز عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا العقد اشتمل على بيع وكتابة لان ما كان من الماية بازاء الوصيف الذى يرده المولى بيع وما كان منها بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقتين فى صفقة فلا يجوز للنهى عنها كذا قال الزيلعى ويرد عليه انه يقتضى عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة والقدم مر صحا جائز قال العبد ههنا كما فى اللازم اى بدل الكتابة فى هذه الصورة يعنى القدر فلا يجوز كما لو كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير انما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح الا كما هى بدل الكتابة بجهالتها فكذا لا تصلح الا كما هى مستثنى من البدل والرابعة فلان الخمر والخنزير ليسا بمال فى حق المسلم فلا يصلح للعوض فى حق المعاوضة وعتق فيهما اى الخمر والخنزير يعنى فى اداء لانها حالا فى الجملة فامكن اعتبار معنى العقد فيه وثبوت العتق عند اداء العوض المشروط اى بعد ما عتق باداء المسمى سعى فى قيمته نفسه وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمته نفسه لان البدل هو القيمة قال فى الكفاية وفى نسخ الهداية لا يعتق الا باداء قيمة الخمر وانه مشكل جدا فى الف لعامة روايات الكتب فان فيها لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لا ينقص عنه ولا يزاد عليه هذه لم يذكره نقلا عما قبلها غير مختصة بها يعنى ان القيمة فى الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فما كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عنه وان كانت زائدة زيد عليه لان الواجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان والعبد رضى بالزيادة كيلا يبطل حقه فى العتق فوجب ذلك ولو على ميتة ونحوها بطل اى عقد الكتابة لانها ليست بمال فلا يلزم على المكاتب شيء وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه فقط اى نوعه وصفته ويؤدى الوسط او قيمته فان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما القيمة فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فيجبر على القبض فى معنى الاداء كما تقرر فى الاصول ومن كاتب عطف على قوله على حيوان اى صحت الكتابة ممن كاتب عبده الكافر عبدا بخمر معلوم اعتبر التقييد بعلم البدل وانما صحت لانه مال عندهم بمنزلة الخل عندنا واى ايهم اسلم اى المولى او العبد يسلم للمولى قيمته لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكه وعتق العبد بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه وعلى قدر ما يشهد عطف على قوله صحبت له اى للمولى او لغيره او مفرد بأن دانه ادارا اذا ابى قدر المعوذ والاجر بها جرى التناقح لحصول الركن والشرط والغرض انه يؤديها الى غريمه والف ودينار والف وقد مدة سنة وقدمت ابدا الى اذ لا يجوز هذا لانه مناف لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالكا يدا وقد لا يحصل بعض الازمان لا يكون حالا مطلقا بعدما كانت الكتابة على الفى الى مدة سنة وهذا تباينه لانه تعلق الكتابة بشرط الا ان يكون اى شرطا فى صلب العقد قال فى الهداية الكتابة تشبه البيع يعنى انتهاء لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح يعنى ابتداء لانها مبادلة

المال بغير المال وهو البضع ابتداء فالحقناها بالبيع فى شرط تمكن فى صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة مجهولة لانه فى البدل وبالنكاح فى شرط لم يتمكن فى صلبه هذا هو الاصل

فصل فى تصرفات المكاتب صح بيعه وشراؤه وسفره

بالمحاباة فانها من صنيع التجار فان التاجر قد يحابى فى صفقة ليربح فى اخرى وسفره وان شرط تركه لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد فلا تفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس فى صلب العقد وتزويج امته لانه تصرف فى ماله وهو المهر لا تزوجه عبده لانه تنتقص العبد وتعييبه بشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب للمال فيملكه كتزويج امته والولاء اى ولاء الثانى له اى للاول ان ادى الثانى بعد عتقه اى عتق الاول لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فى ثبت له والا اى وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فالولاء اى مولى المكاتب الاول لانه لم يجد نفع ملكه ويجيع اضافة الاعتاق اليه فى الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه كما فى العبد المأذون اذا اشترى شيئا وان ادى اى المكاتبان بدلهما جميعا معا فالولاء يرجعا للمولى ترجيحا للاصل وان عجز الاول ثم ادى البدل ورد الى الرق ولم يؤد الثانى بدله بقى الثانى مكاتبا فان ادى البدل الى المولى عتق وان عجز ورد الى الرق كالاول لا النكاح عطف على قوله بيعه اى لا يجوز تزوجه بلا اذنه اى المولى ولا التسرى وهو اى ما استبرئت شرى جارية ليستمتع بها وطيا ولو به اى باذن المولى كذا المأذون والمدبر وذلك لان مبنى التسرى على ملك الرقبة دون المنفعة فالرقيق وان كان مكاتبا او مأذونا او مدبرا لا يملكه شيئا من احكام ملك المال لعدم رقبته مملوكة ولا ينفع اذن المولى ولا الهبة قولا بعوض والتصدق الا بيسير والتكفل والاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه منه اى من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب الا بعوض والوصى فى رقيق الصغير كالمكاتب اى كل تصرف يملكه المكاتب فى عبده يملكه فى رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان فيه تصرفا بحصول النماء للصغير كالمكاتب يملك كسب المكاتب فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه وملكان تزويج امته لا اعتاقها على مال ولا يملكه شيئا منهما وشريكه شركة معاوضة او عنان لانها لا ابطاء الا الا التجار والتزويج والكتابة ليسا منها وبطانة علم به بالشركة بينهما ولا دلك ان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان واخوانه دخلوا الولد المولود فى كتابته ثم الولد المشترى مع الابوين وعن هذا ينشأ وتفرع فى الاحكام فان المولود فى كتابته يكون حكمه حكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء يسعى على نجوم ابيه والولد المشترى يؤدى بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والولدان يردان الى الرق ان مات ولا يؤديان حالا او مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود فى الكتابة تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد المشترى تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما فى حق العقد لا حقيقة فى حقه اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والولدان تبعيتهما باعتبار الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعض له فاختلف الاحكام لذلك لا غيره ولو حرما كالاخ والعم هذا عند ابى حنيفة وقالا يكاتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمة ولهذا يعتق على الحر كل ذى

ذو رحم محرم منه ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيها ويرث لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم اى يثبت له من الاحكام وله

ان المكاتب ليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأته لا تفسد نكاحه ولا يجب دفع الزكوة

البتة ولو وجبت كان الاب الكبير للصلة في الولادة الايرى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الولد والوالد ولا يكفى

في غيرهما فعلم انه لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص الوجوب

بمحله فمن جاز له اى للمكاتب بيعهم لانه لم يملكهم لا يمتنع بيعهم لكنه اى المكاتب اذا ادى البدل عتقوا لان كسب

المكاتب موقوف بين ان يؤدى فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى فما تقرر له فعتقوا عليه ولا سعاية عليهم

لانه صار كانه اشتراهم ابتداء ان اشترى اى المكاتب ام ولده لو كانت معه اى مع ولدها لم يجز بيعها لان الولد لما

دخل في كتابته امتنع بيعه لما ذكر فتبعته امه فامتنع بيعها لانها تبع له فان النبي صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها والا اى وان

لم يكن ولدها معها جاز بيعها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس جواز بيعها

وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ الا اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها

بتبعية الولد لما مر وبدون الولد لم يثبت ابتداء والقياس بنفيه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما

فولدت منه ولدا دخل اى الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق كان مكاتب

او ماذون نكح باذنه حرة بانها في الواقع بل بزعمها حيث قالت انا حرة فولدت المنكوحة ولدا فاستحقت فولدها

عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها

الا لينال حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقد مر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية

لكن ترك هذا الاصل في المغرور باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهذا ليس في معناه لانه يأخذ بدل حق المولى ههنا

بغير قيمته تأخيرا وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فبقى على الاصل ولم يلحق به وطئ المكاتب امة اشتراها

فاستحقت غرم عقرها حالا او اشتراها شراء فاسدا فاستحقت غرم عقرها حالا اى يؤخذ حال الكتابة كالماذون

بالتجارة فانه اذا فعل هكذا يضمن عقرها حالا لو نكحها بلا اذن فاستحقت ضمن العقر بعد عتقه والفرق ان في الاول

ظهر الدين في حق المولى لانه من التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشراء لم يسقط

الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الكسب فلا يدخل في الكتابة فان

صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس

من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى اقول جوابه انا سلمنا ان العقر يثبت بالوطئ لا بالشراء ابتداء لكن

الوطئ مستند الى الشراء اذ لولاه لكان الوطئ حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن بالشراء

اذنا بالوطئ والوطئ نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى المولى يدبر اى يجوز للمولى

المكاتب ان يدبره فان عجز نفسه بقى مدبرا والا يسعى في ثلثى قيمته او ثلثى البدل بموت معسر اى يعنى ان المكاتب بعد التدبير

مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضى على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار ان شاء

يسعى في ثلثى قيمته او ثلثى بدل الكتابة وانما قال معسر لانه اذا مات ملئيا بحيث يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير

ويسقط عنه بدل الكتابة وبيستولده عطف على يدبره اى للمولى يجوز ان يستولد مكاتبته باق وطئها فولدت فادعى الولد

فتصير ام ولده ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد اى خيرت بين ان تمضى على الكتابة وتؤدى البدل فتعتق قبل

موت المولى وتأخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى ويكاتب عطف على يدبره او يستولدها اى

للمولى ان يكاتب ام ولده وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته مجانا اى يسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجاب

العتق عند الاداء فاذا اعتقت قبله لا يمكن تحقيق الغرض عليه ومدبره عطف على ام ولده اى يجوز له ان يكاتب مدبره

ويسعى في ثلثى قيمته او كل البدل بموته اى مولاه معسرا هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد

يسعى في الاقل من ثلثى القيمة او ثلثى البدل او الخيار وعدمه فرع التجزى وعدمه كما مر ويصالح المولى مع مكاتبه من

الفين مؤجلين على الف حالة والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق

المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا

لا ان مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته الف فكاتبه على الفين

باجل ومات ورثته هذا التصرف ادى اى المكاتب ثلثى البدل حالا وباقيه مؤجلا او سلمه يعنى ان العبد مخير بين

ان يؤدى ثلثى البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأبى فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدى

ثلثى الالف حالا والباقي الى اجله لان المريض ليس له التأجيل في ثلثى القيمة اذ لا حق له فيه وفيما وراءه يصح له الترك

فيصح التأجيل ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فلا يجوز له التأخير في ثلثيه وله

كاتبه المريض على نصفها اى نصف قيمته بان كانت قيمته الفا وقيمته الف اذا ادى ثلثيها حالا او يسقط الباقي من القيمة

او استرق يعنى انه مخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ بالثلث لا بالثلثين حر كاتب

عن عبد بالف وادى الحر عتق العبد ولا يرجع الحر عليه وان قبل العبد صار مكاتبا صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك

على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا فهو حر فكاتبه المولى على ذلك يعتق باداءه بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان

الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على انى ان اديت اليك الفا فهو حر فادى لا يعتق قياسا لانه

لا شرط معدوم والعقد موقوف والموقوف لا حكم له ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد الغائب في تعليق عتقه

باداء القابل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف على العبد ولو ادى الحر البدل لا يرجع على العبد لانه متبرع

كاتب حاضر وغائب وقبل الحاضر العقد فاى منهما ادى البدل قبل المولى ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل

له عبدان قال له احدهما كاتبني بالف عن نفسي وعن فلان ففعل وقبل الاخر فالقبول ليس بجائز في حصته اي فرد في حقه

في حصة الغايب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد اليه ابتداء جعل نفسه اصلا والغايب تبعا

كالامة كوتبت دخل اولادها في كتابتها تبعا حتى عتقوا باداءها ولم يلزمهم من البدل شيء فاذا احسن من الحاضر فللمولى ان

ياخذه بكل البدل لاصالته فايهما ادى يجبر المولى على القبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغايب فلانه

ينال شرف الحرية وان لم يكن الدين عليه وصار كمعير الرهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول لحاجته الى تخليص

رهنه وان لم يكن الدين عليه وايهما ادى لم يرجع على الاخر لانه متبرع في حق الاخر وقبول الغايب لغو فلا يتوقف

بشيء لنفاذ العقد على الحاضر فان حرره اي اعتق المولى الغايب سقط عن الحاضر حصته من البدل لان الغايب

دخل في العقد مقصودا لانقسام البدل منقسم عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط

عن الام شيء من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا اذ لم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا وكذا

ولدها المشترى وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصة الحاضر وادى الغايب حصته حالا والا رد

في الرق حالا لانه دخل في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده اذا مات كونه

ابنه وطفلا له وقلبت فانه ادى لم يرجع وعتقوا كما مر في المكاتب اذا

باب كتابة العبد المشترك

احد شريكي عبد اذن للاخر بكتابة حصته اي حصة الاخر بالف وقبضه اي قبض الالف ففعل وقبض بعضه فعجز

له اي للقابض ان عجز المكاتب وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير متجزية فالاذن

بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك

بعد العجز وعنده متجز فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدته انه لو لم ياذن فله حق الفسخ قبل الاذن لا

يبقى له واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون كله له

فبعض كلم عتق نصيبه اي القابض مكاتبة لرجلين جارية بعد الولد فادعاه احدهما ثم وطي الاخر فادعاه فعجزت

فهي ام ولد للاول لان احدهما لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا

تقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه في المدبرة المشتركة واذا ادعى الاخر ولدها الثاني

صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول

لان المانع من الانتقال قد زال ووطئه سابق وضمن الاخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل

الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير

حقيقة فلزمه كمال العقر وقيمة الولد يعني الولد الثاني وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه

قايما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب حر بالقيمة ثم اي دفع اليها العقر صح لان الكتابة ما دامت

بانية

باقية فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها واذا عجزت تاتي اي الحقه الى المولى لظهور اختصاصه والعلاوة بالثاني ولم يطالبها

فعجزت بطل التدبير لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولدة تملك قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز

تبين انه تملك نصيبه من وقت الوطي فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك بخلاف النسب فانه يعتمد الغرور

وهي ام ولد للاول لما مر انه تملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد والولد للاخر اذ ادعته صحت دعوته لقيام

الملك وضمن شريكه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد ويملكه

بالقيمة فان حررها يعني اذا كانت امة بينهما ثم حررها احدهما غنيا فعجزت تضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ويرجع القاضي

عليها عنده وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ما مر ان الساعي اذا ضمن المعتق يرجع عنده ولا عندهما كما عليه جلبي

دبره احدهما فحرر الاخر غنيا او عكس اي حرره احدهما غنيا ثم دبره الاخر فاعتق المدبر او استسعى فيهما اي في الصورتين

او ضمن شريكه في الاولى فقط وهي ما اذا دبر احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او

استسعاء من العبد عنده اي ح فاذا اعتقه لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء واما نصيب المدبر فله ان يعتق

او يستسعى او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثها كما مر ولا يضمن لانه لا ينتقل من ملك الى ملك

وفي الصورة الثانية وهي صورة العكس اذا حرر الاول فللاخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين

بل ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين والتضمين يختص بالاولى

وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير

ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لان هذا ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير

الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا

ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم اي النجم الطالع ثم سنح جهة هذا

الوقت لانه يعرف به ثم سنح ما يؤدي فيه لمناسبة بينهما لو كان له مال سيحصل لم يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه

الى ثلثة ايام نظرا للجانبين فان الثلث مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء والا اي

وان لم يكن له وجه سيحصل عجزه هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها اي الحاكم الكتابة

بعد عجز المكاتب بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه اي رضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ

لان الكتابة عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى

بالفسخ ولا يشترط رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان الحكم الكتابة

الفاسدة يفسخ برضا المولى كذا في العمادية وعاد رقه لانفساخ الكتابة ما في يده من الاكتساب لمولاه اذ ظهر انه

كسب عبده فان مات عن وفاء لم تنفسخ الكتابة وعند الشافعي تنفسخ لفوت المحل وعندنا نفقه ا بستند الحرية

اى حال قبل الاداء وقضى به كله منه وحكم بعتقه حرا او الارث منه وعتق بنيه سواء ولدوا في كتابته او شروا معه كتابته او
كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا معه اى بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة فيعتق بعتقه واعلم انه لو مات
ثم ولد في كتابته سعى على نجومه وبادائه حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه اى عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه
ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء وان ترك ولدا مشترى فيها اى في كتابته ادى المعجلة البدل حالا او رد رقيقا عنده و
عندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة وله ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيدخل في حق من دخل تحت العقد
والمشترى لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسرى حكمه اليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقت
الكتابة فيسرى اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه [illegible] ولدا من حرة ودينا يعنى البدل فجنى [illegible] فقضى به اى بموجب الجناية
على عاقلته ان لم تكن تعجيزا له لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضى الحاق الولد بموالى الام وايجاب
العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالى الاب والقضاء بما يقرر حكمه لا يكون تعجيزا وانما
قال ودينا يعنى لانه ان [illegible] لا ينافي القضاء بالام [illegible] اى [illegible] وان اختصم قوم
امه وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو تعجيز لان معنى القضاء يكون ولاء الولد لموالى الام ان الاب مات رقيقا
وانفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة [illegible] طاب لمولاه صدقة اداها اليه فعجز يعنى ان مولاه
اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب الزكوة مثلا لكونه من المصارف واداه الى المولى عن بدل
الكتابة ثم عجز فطاب للمولى اخذ الزكوة غنيا او [illegible] ومع ذلك تطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق [illegible] والعبد
فاخذه صدقة من الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اقتداء [illegible] لها صدقة ولنا هدية
جنى المكاتب جناية او جنايات خطاء قضى عليه حالا اى على المكاتب [illegible] لان المكاتب [illegible] رقبة وذا كان
حرا يدا فباعتبار انه مملوك رقبة يكون موجب جنايته على المولى وباعتبار انه حر يدا وكسبا ان يكون موجب
جنايته عليه لا على المولى فجعل موجب جنايته في كسبه يكون موجب جنايته عليه حالا لان [illegible] وقد تعذر
دفعه بسبب الكتابة وهي صفتها فوجبت القيمة حالا ما هي الا الاقل من قيمته ومن الارش لان المكاتب عبد لكن تعذر
دفعه بسبب الكتابة ولو كان [illegible] الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه يتخلص
بدفع قيمته كما في المدبر وان تكررت قبل القضاء لزمته قيمة واحدة ولو جنى فقضى عليه ثم جنى اخرى يقضى عليه
بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح او [illegible] الدفع بان يعتق او يموت قبل [illegible]
ووجب القيمة على ما يوجب [illegible] الثلثة اقر بجناية خطاء لزمته في كسبه [illegible] المكاتب
بجناية خطاء لزمته وحكم بها عليه لان جنايته [illegible] في كسبه [illegible] فينفذ اقراره كالحر واذا لم يحكم
عليه حتى عجز بطلت كذا في [illegible] عبد [illegible] مولاه [illegible] جناية فعجز او جنى مكاتب فلم يقض به

ان موجب جنايته فعجز دفع المولى العبد الى ولى الجناية او فدى لانه المخاطب في جناية العبد في الاصل ولم يكن عاملا
بالجناية في [illegible] لمكان الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلى وان قضى به عليه
حال كتابته فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء ولا تنفسخ الكتابة في موت مولاه لانها
[illegible] المرأة حقه [illegible] البدل الى [illegible] على نجومه لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب كذلك فيبقى
بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك
بسبب من الاسباب الملك والورثة منها وان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن
بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فيبرأ
ذمته فيعتق كما اذا ابرأه المولى عن بدل الكتابة كله وشرط ان يعتقه في [illegible] حتى لو اعتقه منفردا لم
يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول [illegible] اى المكاتب [illegible] ثنتين فحصلت حرمة
غليظة فملكها لا تحل له اى لا يجوز له ان يطأها [illegible] حتى تنكح زوجا غيره اى [illegible] المكاتب [illegible] فلا تحل
[illegible] بعد حتى تنكح زوجا غيره [illegible] النكاح [illegible] على العقد الصحيح واشتراط الدخول [illegible]

كتاب الولاء

[illegible] الولاء هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا قرابة حكمية
حاصلة من العتق او الموالاة لان الاول اى الولاء اى اصل من العتق يكون لمعتق [illegible] يعنى لو اعتق حربي
في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرث [illegible] خلافا لابي يوسف كذا في [illegible] وقال الزيلعي
[illegible] يتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير او كتابة او ايلاد اى جعل
الامة ام ولد او ملك قريب بان ملك قريبه فانه كلا منها اعتاق يثبت به الولاء لفعله ام الولاء لمن
اعتق وان شرط عدمه يعنى لو اعتق عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع
[illegible] اذا اشترط انه لا يرثه واورد بان الولاء بتدبير او [illegible] كيف يكون للمدبر وام الولد والمدبر
انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب فيحكم بعتق مدبره
وام ولده ثم جاء مسلما فان مدبره وام ولده فالولاء له [illegible] المراد ان يثبت الولاء
لعصبة المولى [illegible] فانه المستحق اولا [illegible] العتق [illegible]
عصبته اعتق امة زوجها قن [illegible] هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها قن فولدت
لاقل من نصف حول [illegible] ولاء الولد [illegible] لا ينتقل عنه يعنى اذا تزوج عبد رجل امة لاخر فاعتق مولى
الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق
على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم [illegible]

حيث يجوز القراءة بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنهم ابدا وهذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق
للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل منه اي من نصف حول من وقت الاعتاق والآخر
لاكثر منه وبينهما اي بين الولدين اقل من الاقل اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانهما يتفقا في ان
الاول كان موجودا وقت العتق وبينهما انهما توأمان حملا بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا تناوله
الاعتاق الاول تناول الآخر بعينه ضرورة نصا مقصودا لهما ولانهما لا ينتقل منه ابدا وان تلد ولدت ولدا بعد عتقها
لاكثر اي لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمواليها لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها عند عتقها وقد تعذر جعله
تبعا للاب لرقيته فان عتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه لان الولاء بمنزلة النسب لما مر لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
ولا يورث ثم النسب الى الآباء فكذا الولاء والنسبة الى مولى الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء
اليه عجمي له معنى موالاة تزوج معتقة سواء كانت معتقة من العرب او غيرها فولدت فولاؤه لمواليها عندهما وعند
ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان
ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا
يعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في
حق الكفاءة والعقل لحفظهم انسابهم بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل يعني عدم الرق في اصلها فلا
ولاء على ولدها والاب اذا كان كذلك ولو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء عليه لقوم الاب ويرث معتق
الام وعصبتها خلافا لابي يوسف اعلم ان لفظ الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما ما لم يجر عليه عتق بل
تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ما في اصلها رقيقا والثاني من لا يكون في اصله رق
اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل الشهادة بالتسامع في الولاء
كما في العتق وزواله انما يثبت على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا يسري حكمه
الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبتها في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يثبت
على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان ظاهرا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد
في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدائع ذكر فيه انه من شرط ثبوت الولاء ان لا يكون الام حرة
اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء
لاحد على امه فلا ولاء على ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت ان
الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت الاصل بهذا المعنى لم يثبت
على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء وانقطاع كلام الشيخ رشيد الدين محمد البنابودي في شرح التكملة وكلام

صاحب

صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود بن [illegible] المشتهر بالمسعودي وكلامه فيما [illegible] الفرائض
وسماه بالكافي واما ما قاله في المبنية اللامعان على تفسير الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه
ولاء اما الولاء لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت الام حرة الاصل
لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا جاز
ان يثبت على ولدها الولاء ويتحقق ذلك بل مراده بالحرية الاصلية ههنا الحرية الاصلية بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد
المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية مقابلة للعارضية فلا تخالف بينه وبين ما
سبق من الحق فحصل ان كون الولاء لقوم الاب ما اذا كان في نسب الاب رقيقا والولد ولد من معتقة او معتق وولدت
من معتقة ويتحقق كون الولاء لقوم الام ما اذا كان الاب حر الاصل تزوج بمعتقة ابنا او بنتا ولدت من معتقة
فان ولاء الولد في الاول لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد رح فالحاصل ان الابوين اذا كانا
حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب
معتقا او في اصله معتق والام حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب واذا
كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان كان غير عربي فعند ابي ح
ومحمد يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا لابي يوسف وههنا فوائد كثيرة ذكرناها في رسالتنا المعمولة في الولاء
فمن ارادها فليرجع [illegible] المعتق عصبته اي مستحق بالقدر ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه آخر
من العصبة النسبية وهي على ما تقرر في علم الفرائض اما عصبة بنفسه وهو كل ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت
انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلهم يقدم
على المعتق وقدمت العصبة على ذوي الرحم وهو من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم
المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده
على الترتيب المعروف ويثبت به اي بالولاء العقل وهو من العاقلة وسيأتي بيانه في كتاب المعاقل وولاية النكاح
وقد مر بيانه في كتاب [illegible] ادعيا اي شخصان ولاء ميت وبرهن كل منهما انه اعتقه بالولاء والميراث لهما [illegible] كلها
فيه كما في الملك ذكره في المبسوط ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث وهو قوله عم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن اي ليس للنساء من الولاء
الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتق من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت ايضا مسألة
جر الولاء الثاني اي ولاء الى الاصل من [illegible] اذ اولى هو مكلف اي عاقل بالغ قيد به لانه عقد [illegible] فدار
بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح بدون ذلك الا باذن [illegible] سيأتي بحوره النسب

قيد به لان من عرف نسبه لا يكون مولى لغيره او عربي فانه لا يكون مولى لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء او والى صبي عاقل
قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت
بان يملك قريبه او كاتب ابوه او وصيه عبده وعتق فان ولاءه للصبي فجاز ان يثبت له ولاء الموالاة اذا احد
عنه عقدها بالاذن او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده بالعقد المعاملة اخر مقعده والى على ان
يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد الموالاة اي ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل
فديته على الاعلى سواء اسلم الاسفل في يده اي يد الاعلى او لا فان ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده
فلا خرج مخرج الغالب وليس بشرط صحة هذا العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه له في الاولين اي الملتقط و
الصبي العاقل لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال وللغالب [illegible] اي العبد لانه ليس باهل لتحمل العقل [illegible] من
الاهل [illegible] ولو شرط اي ولاء الموالاة من الجانبين يتوارثان اذا مات [illegible] بخلاف ولاء العتاقة حيث لا يرث
الا الاعلى واخر مولى الموالاة عن ذي الرحم لان المولى عقد [illegible] فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان
ابطاله وللاسفل النقل عنه الى غيره اي يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره ما لم يعقل عنه فانه
اذا عقل عن الاسفل ليس له ان يحول ولاءه لتعلق حق الغير به او عن ولده فانهما في حق الولاء كشخص واحد
وللاعلى التبري عنه اي عن ولاء الاسفل بحضرته اي الاسفل قال في الهداية للاعلى ان يتبرأ عن ولائه لعدم اللزوم
الا انه يشترط هذا ان يكون بحضرة الاخر كما في عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر
من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة المعتق لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض
وان امرأة اي عقدت عقد الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب ولدا لا يعرف له اب صح هذا العقد وتبعها
ولدها ويصيران مولى لذلك الشخص كذا لو اقرت به اي بعقد الموالاة او انشأته وهذا اي والحال ان ولدها المجهول النسب
معها فانه صحيح ايضا وتبعها ولدها عند ابي حنيفة رحمه الله لا يتبعها لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا يكون لها
في نفسه وله ان الولاء نفع محض في حق صغير لا يدرى له اب فتملكه الام كقبول الهبة قال في المحيط والى ذمي
مسلما او ذميا جاز وصار مولاه لانه يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة فكذا ولاء الموالاة وان
اسلم على يد حربي او والاه هل يصح لم يذكر في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربي ولاء
العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كالذمي وقيل لا يصح لان في عقد الموالاة مع الحربي تناصر الحربي ونحن امرنا بقطع
نصرتنا عنه بخلاف الذمي اقول ظاهره مشكل لان الارث لازم للموالاة وقد تقرر ان اختلاف الدارين مانع من
الارث اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث ثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر حكمه ما دام على حاله فاذا زال المانع
يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع كتاب

الايمان ذكرها عقيب العتاق لمناسبتها في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة القوة وشرعا تقوية الخبر
بذكر اسم الله تعالى نحو والله لا افعل كذا او والله لافعلن كذا او التعليق يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت كذا
وان لم افعل كذا والمقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وليس هذا بيمين وضعا وانما سمي
عند الفقهاء لحصول معنى اليمين به وهو الحمل او المنع والمعتبر من الحلف بالله تعالى ثلثة اي الايمان التي يعتبر بها الشرع
ويترتب عليها الاحكام ثلثة [illegible] واللفظ اليمين اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادقا والمراد بترتب
الاحكام عليها ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة احدها اليمين
الغموس سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه فانه
لو لم يعلمه وظن صدقه يكون لغوا كما سيأتي كوالله ما فعلته كذا عالما بفعله او والله ما له علي دين عالما بخلافه
او والله انه زيد عالما بانه غيره المشهور في عبارة القوم ان الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا وقد
صرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والمضي ليس بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين الاخيرين
اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ارتكبه صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قيل والله ان هذا الحجر حجر
ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او يكون فان اريد الزمان الماضي او المستقبل على ان اعتبار
الحال والاستقبال في هذا الحلف باطل لتعين ارادة الحال فتدبر ويأتي حكم الغموس بقوله ويأثم بها اي الحالف
لقوله عليه السلام من حلف كاذبا ادخله الله النار وثانيها اليمين اللغو سميت به لانها لا يعتبر بها فان اللغو اسم لما
لا يعتد به لغة لغا اذا اتى بشيء لا فائدة فيه وهي حلفه كاذبا يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز
ماء بناء على انه راه كذلك ثم اريق ولم يعرفه ويأتي حكمها بقوله ونرجو عفوه فان قيل ما معنى تعليقه عدم المؤاخذة
بالرجاء وقد قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلنا نعم لا شك في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في
النص وانما الشك في كون الصورة التي ذكرناها لغوا فان اللغو عند الشافعي ان يجري على اللسان بلا قصد سواء
كان في الماضي او الاتي بان قصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا والثالث اليمين المنعقدة وهي حلفه
على شيء آت في المستقبل فعلا كان او تركا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والاتي يكون
على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اي اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا
في النفس ثم يعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان
انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لابد من الكتابة قبل
ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لابد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم
الى اخره فزمان الحال يجب ان يكون هذا وهذا ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهذا آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه

الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال فهو في الحقيقة حلف على الماضي ولا يوجد الحلف
على الحال حقيقة ولذا لم يذكره وفيه بحث لان الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره رضي الدين وتبعهم من بعده
من المحققين اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل يعتبر امتداده بحسب العرف حتى قالوا ان زيدا الان يصلي فهو
في حال الصلوة ما دام مصليا واذا كتب فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد حين كتابته والله انه
كاتب يكون يمينا على الحال بلا مرية ولا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب في الجواب ان يقال لا وجه لهذا
السؤال بعد ما قال اقول ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبقي حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم
فقط اي دون الاولين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الاية والمراد به اليمين على المستقبل بدليل
قوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث اي الف وفعله فقط اشارة الى
خلاف الشافعي في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده وقوله ولو كان اي الف مكرها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان
يقول اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذاهلا عن التلفظ به بان قيل له الا تاتينا فقال بلى والله
غير قاصد لليمين وانما وجب فيهما الكفارة لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين
في اليمين او الحنث اي يجب الكفارة في المنعقدة سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا ينعدم
بالاكراه والنسيان وكذا الاغماء والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم اخر من اسمائه
تعالى كالرحمن الرحيم والحق وجميع اسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا وهو الظاهر من مذهب
اصحابنا وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وما يسمى به غيره كالحليم و
العالم والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والحق من اسماء الله تعالى قال الله تعالى ذلك بان
الله هو الحق المبين او بصفة يحلف بها عرفا من صفاته كعزة الله تعالى وجلاله وعظمته وقدرته فان الايمان مبنية
على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى يكون يمينا وما لا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع
وذا انما يكون بما يعتقده الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته وهو بجميع صفاته معظم فصار
ذاته وصفاته حاملا للحالف او مانعا وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن متعارفا
فلا لا اي لا يقسم بغيره تعالى كالنبي والقران والكعبة لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر وهذا
اذا قال والنبي والقران واما لو قال انا بريء من القران او النبي فانه يكون يمينا فان التبري منهما كفر وتعليق الكفر
بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف
قران فكانه قال انا بريء من القران كذا في الكافي ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه و
سخطه وعذابه لما سبق ان مبنى الايمان على العرف وما ذكره لعمر الله جواب اما الفعله الا في قسم

وجزائه

وجزائه لعمر الله قسمي ان عمر الله بقاؤه والبقاء صفته وهو مرفوع بالابتداء واللام للتاكيد والابتداء والخبر محذوف
اي لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في الصحاح فكانه قال والله الباقي دائما معناه عند الكوفيين
ايمن الله وهو جمع اليمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين من ادوات القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه
فان العهد يمين لانه تعالى قال واوفوا بعهد الله ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم
واحلف واشهد واعزم وان لم يقل بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فيجعل حلفا في الحال سواء قال
بالله او لا وعلي نذر او يمين او عهد فان كلا منها يكون قسما وان لم يضف الى الله تعالى حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي
نذر وان نوى قربة من القرب التي يجب النذر بها لزمه وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله عليه السلام من نذر نذرا ولم يسم
فعليه كفارة يمين وكذا اطلقه على يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر وان فعل كذا فهو كافر
فانه قسم حتى يجب الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما ان كان في الماضي بشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر
فيما روي عن ابي يوسف اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد به حقيقة بل انه يصدق في مقالته
وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بالكائن تنجيز فكانه قال هو كافر والاصح
ان اي القائل يكفر في الماضي والمستقبل ان علم انه يمين ويكفر ان كان جاهلا اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا
قدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وسخط الله وغضبه خلافا لزفر اي فقسم لانه للحال لا حلفا لان
المتكلم يراد به تخفيف الوعيد ومعناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا ولا حق الله فانه لا
يكون يمينا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى اسم يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوقه
ح وروي عنه اخرى انه يكون يمينا بمعنى الله ولا منه اذ لا يحلف بها عرفا وسخطه خلافا لزفر اي قيل لا يكون يمينا لانه
وعده او يفعله سعى كذا حرم بطلاقه فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله واشار الى ان لفظها
بالفارسية الدائرة في عبارات الوقاية صحيحة او غير صحيحة فتدبر وان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنته او انا
زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه
غير متعارف وحروفه اي حروف القسم الواو كوالله والباء كبالله والتاء كتالله لان كلا منها معهود في الايمان و
مذكور في القران وقد تضمر الحروف فيكون حالفا كالله لا افعله فان من عادة العرب حذف حرف الجر للايجاز ثم قيل ينصب
بنزع الخافض وقيل يخفض لبقاء عمل المحذوف ثم لما فرغ من بيان موجب اليمين شرع في بيان موجبها وهو الكفارة
لكنها موجبها عند الانقلاب لان اليمين لم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها عند الانتقاض بالحنث فقال وكفارته اعتاق
رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار وقد بينا ماهيته او كسوتهم بحيث يكون للكل من تلك العشرة ثوب يستر
عامة بدنه فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى عريانا في العرف وهو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي

عن محمد ان ادناها ما يجوز فيه الصلاة فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلثة وقت الاداء اي وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام
ولاء والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل الحنث يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث
وقال الشافعي يجوز اذا كانت بالمال لانه اداها بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة
دليل السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية
ههنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة الاسباب ان يكون مفضيا الى
الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيفت اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كما تضاف
الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه او ترك الصلوة ونحوه
حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله عم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر
عن يمينه لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما اي لا تنعقد يمين الكافر لانها تعقد لتعظيم اسم الله والكفر ينافي التعظيم ولا
اهلا للكفارة لانها عبادة وان كان فيها معنى العقوبة ثم حرم ملكه لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما
عليه وان استباحه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء والجواري لان
تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا تنعقد بلفظ هو قلب المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تعالى
يا ايها النبي لم تحرم الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم قيل حرم النبي العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه
والاية على الاول ظاهر وكذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كل حل اي اذا قال الرجل كل حل
على حرام يحمل على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته فعلا مباحا وهو التنفس
ونحوه كما ذهب اليه زفر وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره ينصرف
الى الطعام والشراب للعرف والفتوى على بينونة امرأته بلا نية لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله حلال الله علي حرام للغلبة
اي هذا المنذور اذا كان له اصل في الفروض لزم الناذر كالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف وما لا اصل له
في الفروض فلا يلزم الناذر كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء القنطرة والرباط والسقاية
ونحوها هذا هو الاصل الكلي نذر مطلق نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلق بشرط يريده نحو ان شفى الله مريضي او
قدم غائبي فوجد اي الشرط وفى اي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله عم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما
سمى ونذر معلق بما اي بشرط لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفى او كفر يعني ان علق نذره بشرط
لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد
وروي ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء
وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع من ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء

بخلاف

بخلاف ما اذا علقه بشرط يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما
جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام
لا يوجب التخفيف اقول لا يبعد ان يكون الحرام سببا للتخفيف مع الحرام بل وجد دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه
لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يعتبر احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم
نذر بعتق رقبة يملكها وفى بها والا اثم ولا يجبره القاضي يعني لو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه
ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي نذر للفقراء بمكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود التقرب
الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير لا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه ابو الليث وهو قول علمائنا الثلثة و
قال زفر لا يجوز الا ان يتصدق بفقراء مكة نذر بتصدق عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز مما يساوي عشرة دراهم
او تصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقراء
قال ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه الا ان يقول فلله علي ان اذبحها لان اللزوم لا يكون الا بالنذر
والدال عليه الثاني لا الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال
يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان
شرط التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر بتصدق الف
درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمته فقط وهو الصحيح اذ فيما لا يملكه لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا
الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال مالي في المساكين صدقة وليس له مال لا يصح نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان
فتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير اخر جاز لما عرفت ان هذه الخصوصيات لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة الفقير
قال علي نذر فعليه كفارة يمين لانه لم يلتزم كفارة يمين كذا في الهداية ولو وصل بحلفه ان شاء الله بطل اي حلفه يعني
اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي عن العبادلة الثلثة مرفوعا وموقوفا
من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال
رجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنه انه كان يجوز الاستثناء المنفصل الى سنة او شهر لقوله تعالى
واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل فاستثن منفصلا قال مشايخنا تصحيح الاستثناء المنفصل
اخراج العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها من ان تكون ملزمة ولا اعتبار حينئذ الى تحليله لان المطلق [illegible]
اذا تم والمراد بقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت معناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره في اخره موصولا
به روي ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عنده المغازي وابو حنيفة رح
كان حاضرا عنده فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال لم

ابلغ من قدرك ان تخالف حدّي فقال ان هذا يريد ان يغلبك على ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك
ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم لا يفون بعقده ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحق واخرجه
من عنده **باب اليمين في الدخول والسكنى** الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على
الحقيقة لانها حقيقة باعتباره دون المجاز وعندنا الكلام على معاني كلام الناس حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان
البيت اسم لسقف مسقّف مدخله من جانب واحد بني للبيتوتة سواء كان حيطانها اربعة او ثلاثة وهذا المعنى موجود
في الصفة الا ان مدخلها اوسع فيتناولها اسم البيت فيحنث بسكناها الا ان ينوي ما سواها هو الصحيح احترز به عن
من قيل انما يحنث اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفاف اهل الكوفة لا بدخول الكعبة او المسجد
او البيعة او الكنيسة وقد مر بيانه معنى حاصله ان البيت في العرف ما بني للبيتوتة وهذه ليست كذلك او الدهليز لانه ان جعله
لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذ يبات فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لابد من كون بنائه للبيتوتة
كما سبق لا ينبناه اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة لكن الملازمة ممنوعة او الظلة باب دار وهي التي
تكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الحلف بلفظ
لا يدخل الدار لم يحنث بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان
الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك والبناء وصف
فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر هذه عبارة الهداية وتحقيقها ان المراد بالوصف ليس ما عرض
قائما بجوهر كالشباب والشيخوخة ونحوهما بل ما يتناوله ويتناول جوهرا قائما بجوهر اخر به قيامه به
حسنا وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا او نقصانا فيشمل الفرق بين الوصف والقدر كما سيأتي في اوائل
البيوع انشاء الله تعالى بان الاول ما يورث تشقيصه ضررا للاصل والثاني ما لا يورث ذلك وجعلوا امثال
الذرع في المذروعات وصفا ويساوي الكيل في المكيلات قدرا فاذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء
وصفا كانت الدار حتى كانت غائبة فيعتبر فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة كانت
حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من صدر الشريعة هنا ابعد
من الغرائب لانه خالف جمهور الائمة بل رأي غير صاحب حيث قال واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها
خربة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة
ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو وفي [illegible] وانا اقول معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا يدخل
هذا البيت فكله شيئا يحنث لان الوصف بالشيء صار لغوا وفي مثلنا لا يدخل هذه الدار او لا يدخل دارا
ليس الوصف فيه يكون لفظا في احدهما غير لفظ في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وهدمه

في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فينبغي ان يحنث ويلغى ان
لا يعتبر في المشار اليه ثم قال وفي لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق دارا فان
ما قاله في اسماء اولا فلان مقوله فهذه العلة توجب ان ناشئ من الغفلة عن قول الهداية غير ان الوصف في الحاضر
لغو وفي الغائب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه انه اذا وصف بالمشار اليه ناشئ من الغفلة عن معنى
الوصف وقد مر ان البناء وصف في الدار كما صرح به في الهداية واما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى يوجب غلط
محض ناشئ من عدم التفرقة بين البيت والدار وان جعل البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما عرفت عبارة عن
زائد على الذات قائم بها والبيتوتة للبيت كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فان البناء زائد على الدار
التي هي العرصة واما رابعا فلان حاصل مقوله ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة
كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود العرصة وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة
مع بني عليها من بناء الدار واما اذا بني عليها بناء غير الدار وتعرف فيها تعرفا يزول به اسم الدار عنها عرفا فلا
يكون دارا كان هذا الفاضل لم ينظر الفاظ الهداية وعباراته فضلا عن التأمل والتفكر في اعتباراته والحمد لله
ملهم الصواب واليه المرجع والمآب وكذا الوقوف على السطح فانه ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا
يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يحنث ولو جعلت الدار مسجدا
او حماما او بستانا او بيتا حيث لا يحنث لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم آخر عليها او دخلها بعد هدم الحمام
واشباهه لان اسم الدار لا يعود به وهكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله منهدما صحراء لم يحنث
لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات فيه والسقف وصف
فيه او دخله بعدما بني بيتا اخر لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام او حلف لا يدخل هذه الدار فوقف
في باب دار لو اغلق الباب صار خارجا لم يحنث لان الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار
او حلف لا يسكنها اي هذه الدار وهو ساكنها او حلف لا يلبس اي هذا الثوب وهو لابسه او حلف لا يركبها
اي هذه الدابة وهو راكبها فاخذ في النقلة من الدار في الاول ونزع الثوب في الثاني ونزل من الدابة في الثالث
بلا مكث قيد للثلاثة فانه لا يحنث في شيء من الصور وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين
تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحققه فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بتجدد امثالها
فيضرب لها مدة يقال ركبت يوما او لبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة و
الوقت وان جاز جمع الظرف ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه محتمل كلامه فلا يحنث باللبث او حلف
لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها فانه لا يحنث بالقعود الا بخروج ثم دخول والقياس انه يحنث بالقعود لان

الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي لا يسكن
هذه الدار او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله وجميع متاعه حتى لو بقي وتد حنث هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كدخدائيته لان ما وراء ذلك ليس
من السكنى قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فانه لا يتوقف البر فيهما على نقل المتاع
والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وحنث في لا تخرج ان خرجت بامره لان فعل المامور
مضاف الى الآمر فصار كما اذا ركب دابة فخرجت به وبدونه اي بدون الامر بان يكره عليه لا اي لا يحنث لان الفعل لم ينتقل
اليه لعدم الامر ولو رضي بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج ومثله لا يدخل اقسام وحكما في لا
فعلم ان يخرج بامره وبلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخيرين ولا يحنث في فعله والنهي
لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى امرا اخر لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية ان خرج اليها ثم اتى
امرا اخر وانه يحسن الا انه الناسخ الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا اخلفه ثم اتى اي امرا اخر في
الهداية بخروجه اليها ثم اتى الى حاجة اخرى وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع لعدم الخروج على قصد مكة وبعد ان شرط
لا اي لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان انما يكون بالدخول وذهابه كخروجه يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قيل هو
كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال وحنث في ليأتينها مكة اي لو حلف ليأتين مكة فلم يأتها حتى
مات حنث في اخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو والياس يحصل وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم
يأته غدا بلا مانع يمنعه من المجيء كمرض او سلطان ودين نية الحقيقة اي الحنان فانه اراد الاستطاعة الحقيقية المقارنة
للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانه تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات والمعنى الاخر
خلاف الظاهر حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة ونسبة الدار لا تتعدى ولا تهجر لذاتها بل لبعض
سكانها الا ان السكنى يكون حقيقة وهو ظاهر وقد يكون دلالة بان يكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنث
بالدخول في دار يكون ملكا لفلان ولا يسكن هو بل يكون ساكنة غيره ساكنا فيها او لا لقيام دليل السكنى التقديري وهو الملك
حنث في دار بيته والظهيرية لكن ذكر شمس الائمة ان غيره لو كان ساكنا فيها لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره او حلف لا يضع
قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا سواء كان راكبا او ماشيا حافيا او متنعلا فان المعنى الحقيقي هنا مهجور اذ لو قطع
ووضع قدميه في الدار بحيث يكون باقي جسده خارج الدار لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجر الحقيقة اريد معنى
مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف وشرط للبر في لا تخرج الا باذني اكل خروج اذن لانه استثناء مفرغ ومعناه
لا تخرج خروجا الا خروجا باذني والنكرة في سياق النفي تعم فاذا اخرج منها بعض بقي ما عداه على العموم لا في فقد له
لا تخرج الا ان اذن لك فانه لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس

الخروج

الخروج فيحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان
لانتهائه فحكم هذا المقام مباحث شريفة اوردتها في شرح المقدمات فمن اراد فليطلبها ثمة وشرط للحنث في ان خرجت
مثلا لمريدة الخروج فعله فورا يعني لو ارادت المرأة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت لم
يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو حنيفة رح باظهارها وجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا ومبنى الايمان
على العرف وشرط للحنث في ان تغديت بعد قول الطالب تعال تغد معي غده ذلك التغدي معه قائم مقام مفعول شرط
التغدي يعني اذا قال زيد لبكر اجلس فتغد معي فقال بكر ان تغديت فعبدي كذا فرجع الى منزله فتغدى لم يحنث لان
كلامه خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وان ضم اليوم وقال ان تغديت اليوم كذا في
الحنث مطلقا التغدي لانه زاد على قدر الجواب فيجعل مبتدأ وبمركب المأذون ليس له كذا في حق اليمين الا اذا لم
يستغرق دينه ونواه يعني ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبد مأذون له لم يحنث عند ابي حنيفة ان كان عليه دين مستغرق
لدينه وكسبه لا يملكه المولى لا يحنث وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى ان دابته اي دابة له لا يحنث وان نوى دابة
من ملكه زيد سواء كانت فاضلة له او كانت لعبده المأذون يحنث وقال ابو يوسف يحنث مطلقا اذا نواه وقال محمد
يحنث وان لم ينوه ويراد بالاكل من الشجرة ثمره يعني اذا قال لا آكل من هذه الشجرة يراد به ثمرة لان معنى الحقيقة مهجور
حتى ويراد بهذا البر قمحه عند ابي حنيفة رح حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني
على خلاف اخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة رح يرجح معنى
الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عندهما الاكل باطنه مجازا فيحنث بالكل مطلقا عملا بعموم المجاز ويراد بهذا الدقيق
ما يتخذ منه لا عينه حتى لو اكله عادة فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره ثم قال في الوقاية باكل خبزه الا انه
سوقه غير صحيح لان الباء متعلقة بقوله يحنث واذا قيد بموجبه لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يحتمله
قوله حد الشيء يعني اي يأكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه بل يظهر انه اذا قيد بعين يجب ان لا يحنث الا الطلاق
فكيف يصح التفسير عند من استعمل ويراد بالشواء اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبيخ اللحم
وبالرؤوس ما يكبس في التنانير ويباع في مصره لانها المتعارفة وبالشحم شحم البطن عند ابي حنيفة وعندهما يحنث في
شحم الظهر ايضا وبالخبز ما اعتاده اهل بلده والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها
خبز الارز والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب
والقثاء والخيار عند ابي حنيفة وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة ويراد بالشرب من نهر الكرع نحو ما
تناول الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا خلافا
لهما فانهما ما اي لا يراد بالشرب من نهر الكرع بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاغتراف بقي منسوبا

اليه وبعدما شرط لا يحنث في حلفه لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن فاكل تمرا او شيرازا لان هذه صفات
داعية الى اليمين فتتقيد بها بخلاف ما لو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل ولا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فاكل بعدما صار كبشا
او كلم بعدما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحمل باخلاق الفتيان ومداراة
الصبيان وتقدم في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب اذ ربما يضره الرطب
لا التمر ولا يحنث في لا ياكل بسرا باكل رطب لانه ليس ببسر والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة
الرطبية وجد ثمة في المعين وكان مقتضى ففهم ان الصفة في المعين لغو الا ان يكون لغوا لكنها لم تلغ لكون الصفة داعية الى اليمين وههنا
وجد في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا
وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب والبسر اسماء الاجناس فاذا رطبا صار ماهية اخرى لكن يتاتى لا يفعل
بشيء مع كونه مبنيا على كلامه المذكور في اول الباب في لغو الكلام الهداية والكافي وغيرهما ان صفة البسرية والرطبية داعية الى اليمين
فان اعتبار صفة البسورة وقع ههنا في اعتبار كون البسر ونحوه من اسماء الاجناس فان البسر ونحوه اسم جنس لا نوع
فتدبر واستقم ولا يحنث في لا ياكل لحما باكل سمك والقياس ان يحنث لانه سمي في القران لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية
لان اللحم منشاؤه من الدم ولا دم في السمك لسكونه الماء ولا يحنث في لا ياكل لحما او شحما باكل الية لانها نوع ثالث فلا تستعمل استعمال
اللحوم والشحوم ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشتراء كباسة بسر فيها رطب لان الشراء يصادف الجملة والمغلوب تابع و
لو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا او لا
ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها يحنث في الاكل لا الشراء لما ذكر وحنث في لا ياكل رطبا او بسرا او لا ياكل
في ذنب البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه رطب وفي الرطب المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث
وحنث في لا ياكل لحما باكل كبد او كرش لان منشأ هذه الاشياء الدم والاختصاص بالاسم للنقصان كالرأس والكرش قال
صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانه لا يعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحوم او لحم خنزير او انسان لانه لحم
من حيث حقيقة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض
والجبن يعني لو حلف لا ياتدم ولا نية له فكل شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف الغداء الاكل من الفجر الى الظهر كذا في المغرب والعشاء منه الى نصف الليل
لان ما بعد الزوال يسمى عشاء والسحور منه الى الفجر لانه ماخوذ من السحر فاطلق على ما يقرب منه من حلف لا يتغدى او لا
يتعشى او لا يتسحر يعني بهذه المعاني فان اكل او شرب او لبس ولم يذكر مفعولا ونوى ماكولا او مشروبا او ملبوسا
معينا لم يصدق لان النية انما تصح في الملفوظ وهذه الافعال لا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى لا عموم له عندنا
لم يصح فيه التخصيص اصلا اي لا قضاء ولا ديانة ولو ضم طعاما او شرابا او ثوبا دين اي صدق ديانة لا قضاء

لان اللفظ

لان اللفظ عام يقبل التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء امكان البر شرط صحة الحلف يعني ان اليمين انما تنعقد
عند ابي حنيفة ومحمد اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق او العتاق خلافا لابي يوسف رحمه الله
وحاصله ان اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له من محل وهو عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الحالف او لا الا يرى
ان اليمين على مس السماء او تحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقدها على خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محله خبر فيه
رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء الصدق فلا تنعقد اصلا
كاليمين الغموس ففي قوله والله لاشربن ماء هذا الكوز اليوم او قوله ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء
فيه او كان فيه ماء فصب الماء قبل الليل او اطلق اي الحلف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء
شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده وان كان فيه ماء وصب حنث لان البر وجب عليه اذا فرغ
من الكلام لكن موسعا بشرط ان لا يفوت في عمره والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين ثم لو انصب بان صب الماء عقيب اليمين
بلا تراخ لا تنعقد فان قيل لم لم ينعقد اليمين على ماء يوجده الله في الكوز فانه ممكن قلنا ذلك الماء ليس الذي انعقد اليمين
عليه فان قيل امكن القول بانعقاد اليمين موجبة للبر ثم على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد اليمين في الخلف
احتمال الانعقاد في الاصل ولا احتمال ههنا لعدم امكان البر في ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث للحال
وعند زفر لا يحنث كالحلف على المحال عادة ولنا ان الصعود الى السماء ممكن فانه وقع لبعض الانبياء والجن حيث قالوا وانا لمسنا
السماء الاية وكذا انقلاب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وقد وقع لبعض الاخيار واذا امكن البر تنعقد اليمين فيحنث في الحال بعجزه
عن تحقيق البر ظاهرا واذا كان لا يحنث كذا ليقتلن فلانا عالما بموته اذ يراد حينئذ قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن
فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان هذا ممتنعا حقيقة شرع في الشيء
ستا وحلف ليقتلنه في يوم كذا حقيقة فانه قتل بر والا حنث لان السيف آلة له ولو كان عصا وحلف ليقتلنه فعلى ايلامه
الحلف يقع على ايلامه لا حقيقة القتل فانه الم بر والا حنث لان العصا ليس آلة للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح الجامع
الكبير للصدر الشهيد وحلفه بتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اي مفسد جاء ولا يعلم يعني اذا حلف الوالي رجلا ليعلمه
على اهل الفساد ليعلمه بكل مفسد يجيء في البلدة فان ذلك مقيد بحال ولاية الوالي وان لم يذكر فان اعلمه حال ولايته بر
والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب والكسوة والدخول عليه والطعام معه مقيدة بالحيوة يعني لو حلف
على ضرب فلان او كسوته او الطعام معه او الدخول عليه فان ذلك مقيدا بحيوته حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته
لا يكون بارا لان الضرب اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن تعذيب في القبر يوضع فيه قدر
الحيوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك عند الاطلاق ومن في الميت لا يتحقق الا ان ينوي به الستر وكذا الكلام لان
المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو الفعل

يعني لو حلف على غسل فلان لا يتقيد بحياته لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت والقريب
مقيد بما دون الشهر في ليقضين دينه الى قريب فالشهر وما دونه قريب وبعيد ولهذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر حلف
شعرها او خنقها او عضها كضربها يعني لو حلف لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لانه اسم لفعل مؤلم وقيل
يحنث الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه يسمى ممازحة لا ضربا قال لامرأته ان لبست من غزلك فهدي اي فالملبوس
هدية يتصدق بها في مكة فاشترى الزوج قطنا فغزلته الامرأة ونسج وخيط ولبس الزوج فهو اي الملبوس هدي
عند ابي حنيفة وقالا لا يحنث الا بما هو من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافا اي سببه
ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليس سببا وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب
ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه اي تخصم قال ان لبست
من غزلك من قطني فهدي بالاجماع وان اضاف اليها وقال ان لبست من غزلك من قطنك لم يكن هديا بالاجماع
عقد لؤلؤ لم يرصع وخاتم فضة حلي لا فضة يعني لو حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا
يحنث لانه حلي حقيقة حتى سمي في القرآن وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله
للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال حلف لا يجلس على الارض فجلس
على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه سرير اخر فجلس لم يحنث
اما في الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما في الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فيقطع النسبة عن
الاول ولو حال بينه وبين لباسه في الصورة الاولى او جعل على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير في الصورة الثالثة
الاخيرتين حنث اما في الاولى فلان اللباس تبع له فلا يعتبر حائلا واما في الثانية فلان القرام تبع للفراش فيعد
نائما عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط او على حصير فوق السرير جلوس على السرير لان الجلوس عليه في العادة
كذلك فقوله على هذا التركيب شاذ اي كما وقع في الهداية والوقاية والكافي تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ
على هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سرير اخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل
الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فليتامل لا يفعله يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا او حبا ان لا يفعل
ابدا لان النفي المنكر في سياق النفي ويفعله يقع على مرة لانه نكرة في سياق الاثبات بعلي المشي يعني قوله
على المشي الى بيت الله او الكعبة سواء كان فيها او في غيرها يجب عليه حج او عمرة ماشيا او دم ان ركب وفي القياس
لا يجب عليه شيء لان التزام ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه استحسن بالاثر فانه عن علي رضي
الله عنه لا شيء بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الصفا او المروة

لان الشتم

لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة
قال لعبده ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بكوفة لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانهما شهدا على امر معلوم
وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية
اذ لا مطالب بها فصار كما اذا شهدا انه لم يحج العام غاية انه هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفي
ونفي تيسيرا كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكن في اكثر كتب الاصول ان النفي اذا كان محصورا
احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات وفي لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية يعني لو حلف بانه لا يصوم فنوى الصوم
وصام ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب ولو حلف
لا يصوم صوما لا يحنث حتى يتم يوما لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك باتمامه الى اخر اليوم وفي لا يصلي حنث
بركعة لا بما دونها يعني لا يحنث بالقيام او القراءة او الركوع وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح
اعتبارا بالشروع في الصوم وجه الاستحسان ان الصلاة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يات بكلها لا تسمى صلاة بخلاف
الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في الاجزاء ولو حلف صلاة فبشفع لانه اذ يراد بها الصلاة المعتبرة
شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وبان ولدت فانت كذا يحنث بولد ميت يعني لو قال لامته ان ولدت ولدا فانت
طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ميتا لان المولود ولد حقيقة
ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد له فيتحقق الشرط وفي ان ولدت
ولدا فهو اي الولد حر عتق الحي ان ولدت ميتا ثم حيا عنده وقالا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت كما ذكرنا فانحلت
اليمين لا الى جزاء الشرط لان الميت ليس محلا للحرية وله ان مطلق اسم الولد يتقيد بوصف الحياة تصحيحا للكلام العاقل
اذ لو لم يتقيد به لغا لان قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا فجزاء
الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح للتقييد وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باع
به وقبضه بر يعني اذا حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة
لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا فوجد شرط البر وكذا النبهرجة
وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء
الدين طريقه المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها وقد تحققت بالبيع فلانه شرط القبض ليتقرر
القضاء به ولو كان ما قضاه ستوقة او رصاصا او وهبه اي الدائن الدين له اي المديون لا اي لا يبر اما
الستوقة والرصاص فانهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المقاصة
وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير فوري يعني اذا حلف لا يقبض دينه درهما دون

درهم فقبض بعضه لم يحنث في بقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف
بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لانه
لم يتفرق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه اشار بقوله لم يتخللهما الا عمل الوزن و
لا في ان كان لي الا مائة فكذا او غير او سوى يعني اذا قال ان كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين لم
يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلها اداة الاستثناء
ولا الى يحنث في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لانه اسم لما لا ساق وله ما ساق والبنفسج
والورد يقع على الورق في لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما
يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن عرفا كذا في الكافي **باب الحلف بالقول** حنث في لا يكلمه ان كلمه نائما فايقظه
لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر الفقيه ورحمه انه اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما وصحح البعض انه يحنث
والمختار الاول وحنث في لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان يعني الاعلام او من
الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة
لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادي لمعنى في الثوب ولا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات وحنث
في لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين
لتغيير ظاهر وحنث في هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على انه بالخيار
يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط ولو قال لعبد الغير ان اشتريته فهو حر فاشتراه بالخيار يعتق اما عندهما
فلانه دخل في ملك المشتري واما عنده فلانه علق العتق بالشراء لا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز عنده ولو نجز
فيه ثم قال بعد الشراء بالخيار هو حر من اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشراء سقط خياره وثبت الملك مقتضى
للاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف ما لو قال ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث
وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع
كما تم زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث بالفاسد والموقوف يعني لو حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد
لوجود حده وهو التمليك من اي نوع لا الباطل لانتفاء حده وحنث في ان لم ابعه فكذا ان اعتق او دبر لوجود
المعلق عليه وحنث بفعله وفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد
والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول ذكر الاستقراض هاهنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض
باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة
والذبح وضربه وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت فكذا

فان زوج بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا سائر العقود ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض فان الحقوق ترجع
الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار و
الصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد وان ضبط بان ما يراد في الاستقراض واراد هاهنا في ضرب الولد
لان الضرب فعل حسي لا ينتقل عن محله الى الآخر الا اذا صح التوكيل في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر
الى الولد ولا يحنث في لا يتكلم ان قرأ القرآن او سبح او هلل او كبر في صلاته او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما
عرفا وشرعا وعند الشافعي رح يحنث وبه قال الفقيه بيوم اكلم يقع على الملوين يعني اذا قال عبده حر يوم اكلم فلانا يقع
على الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه
ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتعارف وليلة اكلم يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل
في مطلق الوقت الا ان للغاية كحتى فحنث في لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى بعدم حنث ان كلم قبل قدومه والا لا فاخرج
المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثيابه او لا يدخل داره او لا يأكل طعامه او لا يركب دابته
ان اشار اي المضاف بان قال عبده هذا مثلا واضافه وزاله بان اخرجه من ملكه زالت لان اليمين عقدت على
عين مضاف الى فلان اضافة ملكه فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا تقصد
بالهجران لذواتها بل لاذى من ملاكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال ما دام لفلان كالمتجدد
يعني لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا او دارا او دابة اخرى
وان لم يشر اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال اي زوال الاضافة لانه عقد يمينه
على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث ويحنث بالمتجدد اي يحنث بالفعل في المتجدد ملكا لان
اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق
فلان هذا او زوجة فلان وكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان الحر مقصود بالهجران فكانت
الاضافة للتعريف المحض والداعي في المعنى المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين اذ لم يقل لا اكلم صديق فلان
لان فلانا عدو لي فلا يشترط دوامها بخلاف ما تقدم لان تلك الاعيان لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظاهر
وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه [illegible] ساقط منزلة الحق بالجمادات فكانت الاضافة حقيقية ولا يحنث بعد زوالها
وفي غيره اي غير المشار اليه بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان في الشيء بان عادى صديقه او
بان امرأته فكلم لا يحنث لانه يهجر لاجل المضاف اليه فاذا انتفى الاشارة دل ذلك على هذا المعنى اذ لو كان
لعينه لعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذا الاحتمال حين وزمان بلا نية نصف سنة نكرا وعرفا
لان الحين يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون الآية وقد يراد به اربعون سنة قال الله

بطل اى علي الاقل حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين قال ابن عباس ستة اشهر
وهذا وسط فينصرف اليه والزمان يستعمل استعمال الحين وبه اى بالنية ما نوى لانه حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال
ابو حنيفة الدهر منكرا لا ادري ما هو اي شيء يقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر معرفا يراد به الابد عرفا
وايام منكرا ثلثة لانه جمع ذكر منكرا فيتناول اقله وهو الثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة يعني اذا
قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهي عنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله عشرة ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا سبعة ايام
وان حلف لا يكلمه الايام فعلى عشرة ايام عنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف لا يكلمه الشهور فعلى عشرة اشهر
عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان اللام للعهد وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر
بلفظ الجمع وهو عشرة قال اول عبد اشتريه حر فاشترى عبدا عتق اذ لا يحتاج اوليته الى شراء عبد آخر ولو اشترى
عبدين ثم آخر فلا اى فلا يعتق واحد منهم لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم
وحده عتق الثالث لوجود الاولية فيه وفي آخر عبد اشتريه حر ان مات اي الحالف بعد شراء عبد لا يعتق لان الاخر لا بد له من
الاول ولم يوجد وان شرى عبدا آخر ثم مات عتق الاخر اتفاقا يوم شرى من الكل عنده وعندهما يوم مات من الثلث
لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون من الثلث وله انه لم تحقق الاخرية عند الشراء تبين بالموت فيعتق من ذلك
الوقت وكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين لان البشارة اسم لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط
كونه سارا بالعرف وهذا يتحقق من الاول وعتق الكل ان بشروه معا لانها تحققت من الكل وصح شراء ابيه للكفارة
يعني ان اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزأه وكذا ابنه خلافا لزفر والشافعي لا شراء من حلف بعتقه يعني اذا
قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي كفارة يمينه لم يجز لان الشرط قران النية بعلة العتق وهي
واما الشراء فشرط فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين ولا شراء مستولدة لذي
بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها اى قال لامة مستولدة له بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني
ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا تضاف الى اليمين من
كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث تجزيه عنها اذا اشتراها لان حريتها غير
مستحقة اذ لو ند فارنته النية وبان تسريت امة فهي حرة يعتق من تسريها وهي ملكه اليمين حينئذ لان اليمين انعقدت
في حقها لصادفتها الملك لا من شراها فتسريها فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان التسري لا يصح الا في الملك فكان
ذكره ذكر الملك دلالة او اقتضاء لانه لا يفعل بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة صحة التسري فيتقدر بقدره
فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية ويعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لوجود الاضافة
المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا لا مكاتبه الا بنيته لعدم ثبوت الملك يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له

وطي مكاتبته وبعتق هذا او هذا وهذا العبيد الثلثة في الشهر اى او خير في الاولين لان سوق كلامه لايجاب
العتق في احد الاولين مع شركة الثالث له فيما سيق له الكلام فاحدهما وهذا فالمعطوف عليه صدر الكلام
احد المذكورين بالتعيين وههنا مباحث شريفة ذكرتها في حواشي الاصول كما في الطلاق يعني اذا قال لنسوة الثلثة
الثلثة هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين والاقرار يعني اذا قال علي الف درهم
لفلان او لفلان وفلان كان للاخير نصفها وخير في الاولين ولا تعلق حنثه بفعل الذي انتفى بفعل يقبل
نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى اى اللام امره اى امر ذلك الغير للمتكلم لتخصصه
اى لا يفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اى بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر المفيد
للتوكيل فلم يحنث في بعت لك ثوبا ان باعه بلا امر لانتفاء التوكيل سواء ملكه اى المخاطب ذلك الثوب او لا بخلاف
ما اذا قال ثوبا لك فانه يقتضي كونه ملكا له كما سيأتي وان تعلق اللام اى قارن بعين او فعل لا يقبل اى النيابة
كأكل وشرب ودخول وضرب الولد احترز به عن ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اى ملك المخاطب لانه كمال
الاختصاص فحنث في ان بعت ثوبا لك ان باعه اى الثوب بلا امره علم به البايع او لا بان اتفق ان يكون ثوبه في
ثياب اى الف فباعه ولم يعلم هذا نظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بفعل لا يقبل النيابة فنحو ان اكلت لك طعاما
كله او شربت شرابا لك فانه وان تعلق بالاكل صورة فهو متعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه
حقيقة الملك بل يراد الاختصاص في التي امرأة تزوجها تكحت على امرأة فقال الزوج كل امرأة لي فكذا طلقت القائلة
لا حنث بل امرأته وصح نيته غيرها لانه اى قائل هذا الكلام لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر فيصدق
ديانة لا قضاء

كتاب الحدود

الحد لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة خرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اى ليس
قدر معين فان اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة كما سيأتي تجب على الامام اقامتها حقا لله تعالى
فان المقصود الاصلي من شرعه الانزجار عما يتضرر به العباد خرج به القصاص لانه حق العبد والزنا الموجب
للحد وطئ مكلف خرج به وطئ المجنون والصبي والوطئ يتناول الايلاج المجرد عن الانزال فانه يكفي شرعا
ههنا كما في الجنابة في قبل مشتهاة خرج به وطئ غير المشتهاة كالصغيرة التي لا تشتهى والميتة والبهائم فان وطئها
لا يوجب الحد خال عن ملكه اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهته ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسيأتي
بيانهما عن طوع خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه وهذا في حق الرجل
واما زنا المرأة فعبارة عن تمكينها بمثل هذا الفعل كذا في الهداية ويثبت الزنا بشهادة اربعة من الرجال
في مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين لم تقبل ذكره الزيلعي بالزنا متعلق بشهادة مطلقة بلفظ الزنا لانه الدال
على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه لا مجرد لفظ الوطئ والجماع فانه لا يفيد فلا بد من العلم

عند ما بعد الا من ما يثبت فانه قد يطلق على كل وطء حرام وابقية الطلقة اشارة على عين هذا الفعل كما لعيان نزنيات
وكيف هو فعلى الوطء يقع بلا التقاء الختانين وابن زنى فان الى بلد دار الحرب لا يجب الحد ومن زنى في دار التقادم لا يوجب الحد
ومن زنى فانه فيكتفي بلغ وطئها بشبهة فانه يبقه وقالوا ابشانه في وطئها في فرجها ايليق في المكحلة يشتمع وعاد الكحل
وعدلوا اسالوا علينا ولم يكشف بها بعد التهم احتياطا للدرء حكم الامام به بثبوت الزنا وباقرار العاقل البالغ
عطف على قوله بشهادة شرط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول المجنون والصبي فيما يجب الحد لا الاسلام
لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه مأذونا كان او محجورا
خلافا لزفر [illegible] اربعا اي اربع مرات عندنا وعند الشافعي يحد بمرة [illegible] في اربعة مجالس من مجالس المقر
الى الحاكم لقصة ماعز رضي الله عنه انه اقر الا ان [illegible] اي ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلعل قيد [illegible] دونها لما اخرها
لثبوت الوجوب بدون المرة الاخيرة رابعة يعني لا يرده [illegible] فانه اذا اقر مرة رابعة قبلها الامام ثم سأله [illegible]
عن ماهيته [illegible] التقادم [illegible] الشهادة لا الاقرار [illegible] عنه ايضا [illegible] في الصبي
فان بيته ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي سبيله
والا حد وهو اي حد الزنا نوعان احدهما للمحصن وثانيهما لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما
احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسيأتي في حد القذف وهو محصن مبتدأ وخبره قوله الاتي رجم
وهي المحصن على وجه يعلم منه احصان الزنا بقوله اي [illegible] الاحصان يطلق عليها قال الله تعالى ومن لم يستطع
منكم طولا ان ينكح المحصنات اي الحرائر باجماع الامة المكلف اي العاقل البالغ فان غير المكلف ليس اهلا للعقوبة
المسلم [illegible] من اشرك بالله فليس بمحصن الواطئ بنكاح صحيح هذا منقض بشرطين النكاح والوطء به واشتراط الاول
لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء اي المنكوحات وقال الله تعالى فاذا احصن اي تزوجن
واشتراط الثاني لقوله عم الثيب بالثيب والثيابة لا يكون بلا دخول وهذا لا يكون على ما عليه اصل حال الادمي
من الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان صفة الوطء بنكاح صحيح شرط كصفة الاحصان ولا يجب
بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا او زنى يجب
عليه الرجم وهما اي حال ان الزوجين بصفة الاحصان فالجملة حال فهم ما قبله من الوطء والمعطوف
لغيبة زيد راكبين وحاصله اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بينهما
وطء بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافرين وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة
او مجنونة ووطئها وكذا المسلم [illegible] كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي
حرة عاقلة بالغة مسلمة فلا [illegible] ابقاها الزوج ثم وطئها الزوج [illegible] قبل ان يفرق بينهما

فانها

فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول لان الدخول انما شرط لكونه مشبعا من الحرام وانما يكون مشبعا اذا خلا
عما يخل بالرغبة كالصبي والجنون والرق والكفر رجم في فضاء حتى يموت يبدأ به الشهود ان ابوا او غابوا
او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه
وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه حرا جلد مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به وسطا اي ضربا متوسطا بين المبرح
وهو غير المؤلم لانقضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار بسوط لا عقدة له لان عليا
رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته ينزع ثيابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه وهذا الحد مبني على الشدة
في الضرب الا الازار لان فيه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لان الجمع في عضو واحد يفضي الى التلف والحد
الزاجر لا متلف الا الرأس والفرج والوجه لقوله عم للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير فانها مقاتل لان الرأس مجمع
الحواس الشهود والقيام ابلغ فيه بلا مد قيل ان يلقى على الارض وهو كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط
فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل ان يمده بعد ضربه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل وعبدا عطف على حرا
نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء ولا يحده اي
العبد سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى لان المقصد منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط
باسقاط العبد فيستوفيه النائب من الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر الصبي
وحق الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان
وصول الالم الى المضروب وتحد جالسة لانه استر لها وجاز الحفر لها اي للرجم لانه عم حفر للغامدية وعلي رضي الله عنه
لشراحة وان ترك جاز لانه عم لم يأمر به وهي مستورة بثيابها لا له لانه عم لم يحفر لماعز ولا يجمع في المحصن
بين جلد ورجم لانه لم يجمع ولا في البكر بين جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة
لقوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا حيث لم يذكر التغريب والسكوت في
موضع الحاجة اي البيان بيان [illegible] تغريب في الاحاديث [illegible] منسوخ الا سياسة فان الامام اذا رأى
فيه مصلحة غرب بقدر ما يرى لانه يفيد في بعض الاحوال ويرجم مريض محصن زنى لانه شرع الاتلاف فلا يمنع
المرض ولا يجلد من يجب حده الجلد فيه حتى يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا
وحامل زنت لم تحد حتى تضع لان فيه اهلاك الولد الذي لم يجن والمخلوق من ماء الزنا محترم كغيره فان
كان حدها الرجم ترجم حين وضعت لان التأخير لاجل الولد وقد خرج والمرض لا ينافي اقامة الحد
وان كان حدها الجلد تجلد بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه وطئ يوجب الحد

او للشبهة لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ثم الشبهة ثلاثة انواع بالقسمة واما
اختلفوا في تفسير الشبهة وحدها فقيل هي اي ما يشبه بها فقيل الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت
وهي ثلاثة انواع احدها الشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وهي تثبت في الفعل بظن غير الدليل اي غير دليل
الحل دليلا وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه لا في حق من لم يشتبه عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه كقوم سقوا الخمر
يحد من علم منهم انه خمر لا من لم يعلم فلم يحد من ظن الحل في ثمانية مواضع ذكرها بقوله في وطء امة ابويه فان
اتصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد ظن ان للابن ولاية وطء جارية الاب كما في العكس واحد امرأته فان
غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث
شبهة ان مال الزوجة ملك للزوج وامة سيده فان انبساط العبيد في مال الموالي اذ ليس لهم مال ينتفعون به
يوهم كمال الانبساط في مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطء اماء
المولى ووطء المرتهن الامة المرهونة فان مالكية المرتهن المرهونة ملكا يدا يفيد ظن حل وطء المرهونة
ووطء المعتدة فان بقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لاشتباه عليه حل وطء المعتدة اي
معتدته بثلث وللطلاق بطلاق على مال او المعتقة باعتاق وهي ام ولده اي هذا الحال ان المعتقة ام ولده ووجه
في هذه المواضع الثمانية ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام علي وجب الحد وثاني انواع
الشبهة شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهي تثبت في المحل لقيام دليل ناف للحرمة ذاتا اي اذا نظرنا
الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده فلم يحد الجاني
بهذه الشبهة مطلقا اي وان قال علمت انها حرام علي في ستة مواضع ذكرها بقوله بوطء امة ابنه فان الدليل
النافي للحرمة فيه قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ووطء معتدة الكنايات فان الدليل فيه قول بعض الصحابة
ان الكنايات رواجع ووطء الامة المبيعة ووطء الزوج الامة المجهولة اي التي جعلها صداقا للمرأة تزوجها
قبل تسليمها اي تسليمهما الاولى الى المشتري والثانية اي الزوجة فان كون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت
انفسخ البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك في الثانية
ووطء الشريك اي احد الشريكين الجارية المشتركة فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطء واذا
ادعى النسب اي النسب ههنا اي في شبهة المحل لا الاولى اي شبهة الفعل لان الفعل في الاولى تمحض زنا
فلا ... سقط اي الحد لا من يرجع وهو الاشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد وهي
تثبت بالعقد اي عقد النكاح عنده اي عند ابي حنيفة رح في وطء محرم نكحها وان كان حرمته متفقا عليها
وهو عالم بها حيث لا حد عليه عنده ولكن يوجع عقوبة ان علم ذلك وعندهما عليه الحد ان علم ذلك والا فلا

وسيأتي

وسيأتي بيانه وحد بوطء امة اخيه او اخته وعمه وعمته وان قال ظننت انها تحل لي وكذا سائر المحارم سوى الولاد
اذ لا انبساط له في مال هؤلاء فلم يتحقق ظنه اي لم يعتبر وحد بوطء اجنبية وجدها على فراشه وقال حسبتها
امرأتي اذ بعد طول الصحبة لا يشتبه عليه امرأته ولو هو اعمى لانه يقدر على التمييز بالكلام والهيئات الا اذا دعاها
فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاخبار دليل كما في الليلة حتى اذا اجابت بالفعل ولم تقل ذلك
فوطئها وجب عليه الحد كما في الايضاح وذمية عطف على فاعل حد جاز للفعل زنى بها حربي وذمي زنى بحربية
لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات لا الحربي والحربية لانهم ليسوا بمخاطبين ولا من وطئ اجنبية زفت
وقيل هي عرسك وعليه مهرها قضى به عمر رضي الله عنه وبالعدة ولا من وطئ اجنبية محرما نكحها عند ابي ح
فانه جعل العقد شبهة في درء الحد كما سبق ولا من وطئ بهيمة لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت
مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار ولا تؤكل قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت
لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان
كانت مما يؤكل تذبح فتؤكل عند ابي ح وعند ابي يوسف تحرق ايضا ولا من وطئ في دبر عطف على وطئ فانه لا يحد عنده اي ح
وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى يحد لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل
الكمال بمحض حرام وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس
من محل مرتفع باتباع الاحجار فعند ابي ح رح يعزر [illegible] ولا من زنى في دار الحرب او دار البغي ثم
خرج الينا لانها اي الحدود لا تقام هناك بالحديث ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة
ولا بزنا غير مكلف بمكلفة مطلقا اي على الفاعل والمفعول به وفي عكسه اي بزنا مكلف بغير مكلفة حد هو فقط ولا
بالزنا بمستأجرة له اي للزنا بان استأجر امرأة ليزني بها فزنى بها لم يحد عند ابي ح وقالا يحد وهو قول الشافعي
اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان امرأة سألت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى
تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضي الله عنه عنهما الحد وقال هذا مهرها ولا بالزنا باكراه سواء كان مكرهه
سلطانا او من يقدر ولا باقرار بالزنا اربع مرات ان الكل لا غير هذه المسألة على وجهين احدهما ان يقر
اربعا بالزنا بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال تزوجتها لم يحد والثاني
ان يقر اربعا انه زنى بفلانة فقالت ما زنى بي ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال
فلان ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد المقر عند ابي ح رح وفي قولهما يحد المقر بالزنا يجب الحد والقصاص لانه حق
جناية يثبت على كل موجبها موجب الحد بالزنا والقصاص بالقتل والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه
امام لا يحد لان الحد حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره ولا يمكنه ان يقيم على نفسه ويقتص ويقتص

باب الشهادة على الزنا

بان لا نهاية حق من حقوق العباد ويستوفيه وتحت احد بحكمه او بالاستعانة بمنعة المسلمين

والرجوع عنها شهد بحد متقادم بلا عذر بان يكون قريبا من امام بحيث يقدر على اقامة الشهادة بلا تاخير

لم يقبل لان الشاهد في الحدود مخير بين حسبتين اداء الشهادة والستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام

على الاداء بعد ذلك يدل على ضغينة وعداوة حركته فيتهم فيها والا صار فاسقا آثما فتيقنا بالمانع سببا الا في حد القذف

لان الدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ويضمن السرقة اي اذا شهدوا على السرقة

بعد التقادم لا يحد السارق ويضمن ما سرق لان المال لا يبطل بالتقادم لانه حق العبد ولو اقروا اي بما ذكر بعد التقادم يحد لانتفاء

تهمة الحقد والعداوة الا في الشرب فلا يحد خلافا لمحمد وتقادمه اي الشرب بزوال الريح والتقادم في غيره بمضي شهر هو الاصح وقيل ستة اشهر

شهدوا بزنا وهي غائبة حد وبسرقة من غائب لا لان الدعوى تنعدم بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا ولو اختلف

اربعة في زوايا البيت او اقر بزنا وجهلها حد اما الاول فمعناه ان يشهد كل من اثنين على الزنا في زاوية والقياس

ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في الاخرى

بالاضطراب ووقع الطائفة هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك واما اذا كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل المقر

لا يدفع الحد اذ لو كانت امرأته او امته لم تخف عليه وان شهدوا كذلك اي شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها او اختلفوا في

طوعها اي شهد اثنان انه زنى بها فاكرهها واخران انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناها اي شهد اثنان

انه زنى بامرأة بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة او اتفقوا في وقته واختلفوا في بلده اي شهد اربعة انه زنى

بامرأة بالكوفة واربعة اخرى انه زنى بالبصرة او شهدوا بزناها وهي بكر او هم فسقة او شهدوا على شهود لم يحد احد اي

لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف وان شهد الاصول بعدهم اي بعد الفروع اما عدم الحد في الاولى

على المشهود عليه فلاحتمال انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ

الشهادة اخرجه لكلامهم من ان يكون قذفا واما عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به كان واحدا فبعضهم كاذب

لان الواحد لا يكون بطوعها وكرهها والا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود فلما بينا انهم

بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل الواحد لا يكون في الموضعين ولا يحد الشهود لما ذكر واما في الرابع فلما

في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليها لان قولهن حجة

في اسقاط الحد لا في ايجابه ولا على الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو

مجبوب فانه لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على امرأة بالزنا فوجدت

رتقاء حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في ادائه

نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار

الاهلية

الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليها باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود

باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول

وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزنا بل حكوا شهادة الاصول وانما ردت شهادتهم للفروع شبهة

وهي حاجبة لدرء الحد لا لاثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم

قد ردت في الحادثة من وجه برد شهادة الفروع لانهم قائمون مقامهم وشهادتهم والشهادة في حادثة اذا ردت مرة لم

تقبل فيها فان شهدوا بالزنا حال كونهم عميانا او محدودين في قذف او ثلثة او وجب الاربعة او اربعة

احدهم محدود في قذف او عبد او وجد كذا اي محدود في قذف او عبد بعد الحد حدوا اي الشهود لا المشهود عليه وهو

جواب لقوله فان شهدوا وانما حد الشهود لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا

ويجب الحد لكونهم قذفة وارش جرح جلده هدر اي شهدوا بزنا والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم

ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عنده خلافا لهما ودية رجمه في المال اي شهدوا والزاني

محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او كافرا فدية الرجم في بيت المال وان رجع من الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع

حد القذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا للشافعي وقبله اي رجع منهم قبل الرجم حدوا اي

جميع الشهود حد القذف لان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء فاذا لم يتصل بقي

قذفا فيحدون لا شيء على خامس رجع لانه بقي من يبقى بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة فان رجع اخر حدا

وغرما الربع اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء

بل يبقى لكل رجل قسط فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين كامل لان الحد لا يتجزى وضمن المزكي

دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفار او عبيد

فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا عن التزكية وقالوا انهم عبيد

او كفار وقيل هذا اذا قال تعمدنا بالتزكية مع علمنا انهم كانوا كذلك وان قتل من امر برجمه فظهر كذلك

يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه فلم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا

فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء

صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد

ويجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد وفي بيت المال ان لم يكن قد رجم لانه

امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو باشر بنفسه يجب في بيت المال كذا ها هنا وان شهدوا بالزنا بتقربهم عمدا

قبلت لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة ان انكر الاحصان بعد وجود سائر الشرائط فشهد عليه

رجل وامرأتان او ولد له من زوجته منه بحجرها اما اذا فقيه خلاف زفر والشافعي فان زفر يقول انه شرط في العلة المعنى

فلا يقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والشافعي يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا

ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة عن الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة

ان يكون مقتضية اى المعلول وهو ضد المانع غير معقول

باب حد الشرب

اذا شرب خمرا وجد ريحها او اقربه الاتى

حد يعني انه يجب حد شرب الخمر ولو كان قطرة واخذ بريحها وان زال اى ريحها لبعد الطريق او سكر عطف على شرب

زال عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف تفسيري بقوله سكر فان المراد بالسكر عنده ابي حنيفة في حق وجوب

الحد في غير الخمر بهذا المعنى وفي حق حرمة الاشربة انه يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا نبيذ وغيره من المسكرات غير الخمر

واقر به اى بشرب الخمر او السكر بغيرها مرة او شهد به رجلان لا رجل وامرأتان فانهما لا تقبل في الحدود وعلم شربه طوعا

فان الشرب بالكراه لا يوجب الحد صاحيا ليتأدب به وينزجر لان الظاهر انه لا يتألم حال السكر ثمانين سوطا للحر

ونصفها للعبد لاجماع الصحابة عليه رضوان الله تعالى عليهم اجمعين تنزع ثيابه يعني الازار ويفرق جلده كما في

الزنا لا ما لم يقر وان اقر به اى بشرب الخمر او شهد عليه بعد زوال الريح فقد يحد للاقرار والشهادة او تقيأها اى علم

شربها بان تقيأها او وجد ريحها منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره بشرب الخمر وشرب السكر بغيرها عصير

الرطب اذا اشتد وغيرها شرب مسكرا او اقر سكران لا اى لا يحد اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب

ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأى ابن مسعود رضي الله عنه وهو شرط قيام الرائحة واما عدمه بتقيأها

ووجدان ريحها فان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر

من النبيذ وشربه طوعا لان السكر المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب

الحد واما عدمه بالرجوع عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه في السكران فلزيادة

احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران

فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران زائل العقل لا يحكم عليه بردته لان الكفر

من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل ثم بهم عليه بعض الحد فهرب فشرب ثانيا يستأنف الحد كذا

في الزنا كما سيأتي ان الحدود اذا كانت من جنس واحد تداخل

باب حد القذف

هو كحد الشرب

كمية اى عددا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها للغير وثبوتا حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين

ولا يقبل فيه لا يقبل فيه شهادة النساء كما في سائر الحدود اذا قذف محصنا او محصنة ومما كان معنى الاحصان

ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا فسره بقوله اى مكلفا يعني عاقلا بالغا وانما شرط ذلك لان العار

لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما مسلما يعني لعفة من ان اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا

عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف فيه وعفة اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وفي هذا

التعميم عنايته عن احصان الزنا بصريح متعلق بقذف اى بصريح الزنا بان يقول له زنيت او يا زانية او انت زانية

ونحوها او بزنات في الجبل معناه زنيت فانه يحتمل صعود ابي حنيفة وعند محمد لا يحد لان المهموز هو الصعود

او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه اى قال

لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله ابيه لفظ المتن في غضب متعلق بقوله نافٍ والمعطوفين بعده و

نفى النسب في غير الغضب يحتمل المعاتبة حد القاذف بطلب المقذوف المحصن واشترط طلبه لان فيه حقه

من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف غائبا عن مجلس القاذف حال القذف واشترط ذكر هذا التعميم في

الثاثارخانية نقلا عن المضمرات ولا بد من حفظه فانه كثيرا ما يقع فيه ويتنزع عنه الفرو والحشو فقط متعلق بحد

يعني لا يجرد كما يجرد في حد الزنا لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع الفرو والحشو

لانه يمنع ايصال الالم اليه لا بلست اى لا يحد بقوله لست بابن فلان جده بالجر صفة فلان او بدل منه وانما

لم يحد لانه صادق في نفيه ونسبته اى لا يحد ايضا بنسبته اليه اى جده او الى خاله او عمه او زوج امه لان كلا منهم

يسمى ابا او لبيان حقيقة فلا صدق في نفيه ولا بقوله يا ابن ماء السماء وكان في ظاهره نفى كونه ابنا لابيه وليس

المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسخاء والصفاء ولا بقوله يا نبطي لعربي فانهم جيل من الناس في سواد

ابن ابي ليلى يحد قذف حج

العراق وقال لرجل يا نبطي فقال لا فيه لانه نسبه الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن ابن عباس رضي الله

عنه انه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد عليه ويطلب عطف على بطلب المقذوف من يقع القدح

في نسبه بقذفه الميت يعني لا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو الوالدان وان علوا والولد

وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث

فيثبت لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما عن الميراث بالقتل والكفر والرق فان المقذوف

اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحد خلافا لزفر ويثبت بولد الولد حال قيام الولد

خلافا لزفر فيهما او ولد بنت فان له المطالبة بتحقق الجزئية وعند محمد لا يطالب لانه من ينسب بالعصوبة

قال يا ابن الزانيين وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان الغالب في الحدود عندنا حق الله تعالى فيتداخل

حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة بكلام واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما سيأتي حكي عن ابن ابي ليلى كان قاضيا

بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد

وحده ثمانين ثمانين لقذف الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة رحمه الله فقال الا للعجب من قاضي بلدنا فقد اخطأ في مسألة

من خمسة اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب الا حد واحد ولو قذف القاذف

ووالى الحديث والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وهذا في المسجد وقد قال النبي عم جنبوا صبيانكم عن
مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم واي ينبغي ان يكشف ان المقذوف حيا ان او
او ميتا لئلا يكون الخصومة اليهما اولى وكذا يجب وان اجتمعت على واحد جنايات مختلفة بان قذف وزنى
وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالي بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ اي بحد القذف
اولا لانه فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لانهما في القوة لثبوتهما
بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا احد من الاولاد
واباه بقذف امه الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب
[illegible] والشفعاء المالية ولا يورث اي اذا مات المقذوف بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث
يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب عندنا ولا رجوع يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لانه
للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حدود هي خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتياض
اي اخذ عوض عنه لانه ليس يجري في حقوق العباد قال رجل اقر بانه زاني فرجع الاخر لطامه عليه بلا اي
بقوله لا بل انت حد الآن معناه لا بل انت زان ولو قال لعرسه فقوته به حدت ولا لعان لان كلا منهما
قذف الاخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لانه يبدأ به فائدة ابطال اللعان
لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانه
لا يبطل باللعان والمحدودة في القذف لا تلاعن لسقوط الشهادة فيحتال لدفع اللعان لانه في معنى
الحد ويثبت بكل مدعي اذا قال يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل
منهما لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان واحتمال انها ارادت زناي معك الذي
كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان لا
الحد لوجود القذف منه لا منها فلاحتمال الشك اقر بولد فنفى لاعن وان عكس حد لان النسب باقرار ثم
بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان واذا انفاه ثم اقر فقد اكذب نفسه فوجب الحد والولد له في
ولد اقر به ثم نفاه او ولد انفاه ثم اقر به لانه اي يثبت نسبه منه لاقراره قال لامراته يا زانية حد ولم
يا زانية لا كذا في تحفة الفقهاء لا شيء بليس بابني ولا بابنك لانه نفي الولادة منهما ولا يجب به قاذفا
ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له ففاتت العفة نظرا
اليها او بقذف من لاعن بولد والولد حي او قذفها بعد موت الولد لقيام امارة الزنا و
هو بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة او بقذف رجل وطئ في غير

الزنا

ملكه بلا وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطء في الصور الثلاث حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه
لا يحد قاذفه او وطئ في الملك المحرم ابدا كالامة اي اخته رضاعا او من زنت عطف على رجل وطئ اي لا يحد بقذف من زنت
في كفرها لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك المبيح والزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب مات عن وفاء
للحكم بالشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه رضي الله عنهم وحد مستأمن قذف مسلما اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد
وقد التزم ايفاء حقوق العباد وحد قاذف واطئ عرسه حائضا لكون الحرمة موقتة او واطئ جارية مملوكة حرمت
موقتة كالامة المجوسية ومطلقته وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا مبني على ان
تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف يطلب المقذوف القاذف بالبينة
على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على زناه او اقراره به مجهرا اي ان يعجز [illegible] حد القاذف وان عجز القاذف
عن اقامة البينة للحال واستأجر لاحضار شهوده في المصر يؤجل اي قيام المجلس فان عجز حد وان لم يكفل لا يذهب فيطلبهم
بلا حبس [illegible] بعث اليهم [illegible] كذا في تحفة الفقهاء كف حده [illegible] اي جنسها بخلاف ما [illegible] اي

فصل

جنسها ونحو تفصيلهم التعزير تاديب في الكتاب
العزر المنع ومنه التعزير لانه يمنع من معاودة القبيح دون الحد اي اقل قدرا من الحد وقد يكون بالحبس
او الصفع او تعريك الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب
اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو
حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لانه الاصل وهو ثمانون ونقص منها سوطا
في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله ثلاثة لان ما دونها لا يقع به الزجر ولا يفرق الضرب على الاعضاء
هنا اي في التعزير [illegible] والتعزير اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية
وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير الاوساط السوقة وتعزير الخساس قال [illegible] اعلام
لا غير وهو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير
الاوساط وهم السوقة الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الخساس الاعلام والجر
الى باب القاضي والحبس والضرب وصح حبسه مع الضرب اذا احتيج الى زيادة تاديب وضربه اشد ضرب
اي لان التخفيف جرى فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود وكذا
لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ويضرب حد الزنا اي واشد الضرب للزنا لانه اشد من الباقي لانه
ثابت بالكتاب وحد الشرب باجماع الصحابة حيث قال علي رضي الله عنه اذا شرب سكر واذا سكر هذى
واذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون جلدة وعليه اجمع الصحابة رضي الله عنهم ثم للشرب ثم للقذف

لان جناية الشرب متيقن بها وجناية القذف لا لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه في اقامة البينة لا يدل على كذبه
لاحتمال غيبة شهوده او ابائهم عن ادائها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جانيا بين الشرب
والقذف فيخفف منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان حد الشرب اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه
كما في الكافي فاحتمل ما قاله صدر الشريعة اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد
الشرب اخف من القذف لان حد الشرب لم يثبت بالقياس بل باجماع الصحابة غاية ان سند الاجماع هو القياس وقد تقرر
في الاصول ان الحكم يسند الى الاجماع لا سنده وعزر بقذف مملوكه عبدا او امة او ام ولد او كافر بزنا لانه جناية قذف
وقد امتنع وجوب الحد لفقدان الاحصان فوجب التعزير ولهذا يبلغ في التعزير غايته وفي العمدة الكافية الرأي
الى الامام وهو نوعان احدهما يجب فيهما البلوغ في التعزير غايته احدهما اذا اصاب من الاجنبية كل حرام غير الجماع
الثانية ما اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي وعزر بقذف مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم
الفسق فلا يعزر ذكره قاضيخان فاراد اثباته لدفع التعزير لا يسمع لانه شهادة على الجرح المجرد بخلاف ما اذا قال له
يا زاني فاراد اثباته حيث يسمع لانه يثبت عليه الحد وبه صرح الكمال فلا يكون جرحا مجردا كما بان في كتاب الشهادة و
عزر بيا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا فاسق يا لوطي يا زنديق يا لص الا ان يكون لصا كذا في الكافي
يا ديوث وهو من لا يغار على نسائه يا سلم يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف ديوث يا شارب الخمر يا اكل الربا يا ابن
القحبة في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية ماخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها الرجل
سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا قحبة وقيل هي من يكون همتها الزنا وقيل

فصل

هي المحترفة الزانية لان الزانية تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة اقول لا يرد على ظاهره ان مقتضى
هذه المعاني ان يكون في القحبة معنى مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية كما حق
الكمال الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال
لست لابيك او لست بابن فلان ابيك في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع بمعنى بل يستعمل فيه بعد وضعه
لمعنى آخر كما مر ولا عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قاله الزيلعي لا يقال لم يجب الحد بقوله لنفي لست لابيك
وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه الى الزنا اقتضاء ثم
المقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذ الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا
المقام لكنه بعد محل تأمل يا ابن الفاجرة فانه من يباشر كل معصية فلا يكون في معنى الزانية ولا في حكمها فلا
حد فيه كما في الفصول التي ماوي الزهاني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده معناه المتولد من الوطي
الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا وكتبه جاهلا لا يدرك اللئيم فلا حد فيه

وانما عزر

وانما عزر فيما لانه اذى مسلما والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير لا اي لا يعزر بيا حمار يا خنزير
يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه اي يا ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مؤاجر فانه يستعمل فيمن يؤجر اهله للزنا لكن ليس
معناه الحقيقي المتعارف بل يعني الموجر ولا يعزر بقوله يا بغا فانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى يا ضحكة
بوزن الضحكة من يضحك عليه ويروى الحكم من يضحك على الناس يا سخرة اي يسخر منه كذلك وقيل في عرفنا يعزر بيا كلب يا حمار
يا خنزير يا بقر اذ يراد به الشتم ويتأذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه الوحشة
ما يلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا يتعلق بالشيخ في الصحيح ادعى عند القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها
لا يعزر لانه قصد الدعوى فصار كما لو استعمل فعلان دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت يحد ما مر وبمصرف البيد اي حق العبد غالب
فيه فيجري فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامرأتين بخلاف الحد الذي هو خالص حق
الله تعالى حيث لم يجر فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج زوجته على تركها الزينة وتركها غسل الجنابة وعلى الخروج
من المنزل وتركه الاجابة الى الفراش لا اي لا يعزر الزوج زوجته على ترك الصلاة والاب يعزر الابن عليه فان في النهاية
انما يعزر بالمنفعة تعود اليها الا ترى انه ليس له ان يعزرها على ترك الصلاة وله ان يعزرها على ترك الزينة ونحوه من
حد او عزر فمات فهدر دمه لانه فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا
الى الامر فلا ضمان عليه بخلاف الامرأة عزر زوجها مثلا ما ذكر فانها ان ماتت فديتها لا يكون بسد الا ان تأديبه مباح
فيتقيد بشرط السلامة ادعت زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر

كتاب السرقة

كذا في الفتاوى رأى رجلا مع امرأته او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في المنية
هي لغة اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان وشرعا اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة
جيدة محرزا صفة قدر او حال عنه بمكان او حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصافا شرعا منها في السارق وهو
كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزا وسيأتي بيانها
انشاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها اما ابتداء وانتهاء كما اذا نقب سر الا خفية واخذ خفية وابتداء فقط
كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم انها صغرى وهي السرقة المشهورة وهي
فيها مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عين الامام لانه المتصدي
لحفظ الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية
وشرط كون المأخوذ عشرة دراهم مضروبة جيدة فصاعدا او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق
قيمة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يقطع السارق الا في ثمن المجن وقال اصحابنا
المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم

دسترك كلها وزن سبعة مثاقيل لان المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها الحفظ ولا عرفا كما هم الدراهم
وهو ظاهر الرواية وعن الامام انه لو سرق عشرة تبرا لا يساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شرائط العقوبة يراعى وجودها
بصفة الكمال والتبر ينقص عن المضروب قيمة ولهذا اشترطوا الجودة حتى لو سرق عشرة زيوفا لم يقطع عند ابيه وزفر رحمه الله وشرط
كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان الحد يندرئ بالشبهات لا يثبت بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ
وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى فيقطع السارق اي يجب ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف وروي عن ابي يوسف عدم القطع
الا باقراره مرتين او شهد رجلان كما في سائر الحقوق وسألهما اي الشاهدين الامام كيف هي وما هي واين هي ومتى هي
وكم هي وممن سرق وبيناها لزيادة الاحتياط كما في الحدود ويحبس الى ان يسأل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع و
ان شارك جمع في السرقة واصاب كلا قدر نصاب وهي عشرة دراهم قطعوا وان اخذ المال بعضهم من الحرز بعضهم لانه المعتاد بين
السراق فلو اعتبر اخراج البعض وعدم اضافته الى الكل شبهة في درء الحد يفضي الى فتح باب الفساد ويقطع بالساج خشب
مقوم يجلب من الهند والقنا اي الرمح والابنوس خشب صلب وفي العين كا شجر طيب الرائحة والعود والمسك والادويات
والورس نبات كالسمسم ليس الا باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة كذا في القاموس والزعفران والصندل والعنبر
والفصوص الخضر كالزمرد والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كل ما كان من
اعز الاموال وانفسها لا يوجد في دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيها واناء وباب من خشب فان الصنعة فيهما غلبت
على الاصل فالتحقا بالاموال النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا فيه معقودا على الجدار فان قلع من البيت وكان خفيفا
لا يثقل على الواحد حمله لا اي لا يقطع بتافه اي حقير يوجد مباحا في دار نا كالحطب والحشيش والقصب والسمك والصيد والزرنيخ
والمغرة والطير والنورة ولا بما يفسد سريعا كاللبن واللحم والفاكهة الرطبة والثمر على الشجر لعدم الاحراز والبطيخ والزرع
لم يحصد لعدمه فيهما ايضا ولا في الاشربة المطربة والات اللهو وصليب ذهب او فضة وشطرنج ونرد لان من اخذها يتأول
الكسر ... دراهم عليها التماثيل لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تأويل الكسر ولا باب مسجد لعدم
الاحراز ومصحف لانه لم يحرز للتمول واخذه يتأول القراءة فيه وصبي حر ولو عليه حلي ولو كانا اي المصحف والصبي
محليين لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر وعبد كبير لان اخذه غصب او خداع لا سرقة ودفاتر غير الحساب لان
المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية ككتب التفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف وان كانت
ادبية مكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر الحساب كالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر مضى حسابها لان ما فيها
لا يقصد بالاخذ واما المقصد الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر ... ان الشك
حق المالك فيجب ... ان ينظر ... ذلك ... فصل انشاحين ... ككتبها
على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال وكلب وفهد لانهما يوجدان مباحي الاصل وقيل [illegible]

المودع ما في يده من الشيء المأمون وخلسة اي يأخذ من اليد بسرعة جهرا ونهب بعد ان يأخذ على وجه
العلانية نهارا من ظاهر بلدة او قرية كذا في المستصفى ونبش لعدم الحرز ... لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة
ومال عامة كمال بيت المال وما فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا بان كان له على احد دراهم حالة او مؤجلة فسرق منه لم يقطع
لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخير المطالبة ولو اخذ منه اكثر من حقه لانه بقدر حقه يكون شريكا فيه
وهو شائع وان سرق منه عرضا يقطع اذ ليس له الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي وما قطع فيه ولم يتغير بعينه من سرق عينا
فقطع فردها ثم سرقها لم يقطع كالثياب حتى لو تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرقه ولا يقطع بسرقة من ذي رحم
محرم ولو كان المسروق مال غيره ... ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في الحرز
بخلاف ماله اي مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز وبخلاف ماله من رضاع مطلقا سواء سرق من بيته او
بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز ولا بسرقة من زوج وعرس ولو كان سرقة العرس من حرز خالص له اي للزوج فان الانبساط
البيه الكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة عبد من سيده او عرسه سيده او زوج سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة
في هذه الصور ولا بسرقة المولى من مكاتبه لان له في اكسابه حقا ولا بسرقة الضيف من مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا
في دخوله ولا بسرقة مغنم لانه له فيه نصيبا وحمام نهارا لوجود الاذن عادة في الاول وضيقه في الثاني فاختل الحرز وكذا
حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق فيها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال والاذن مختص بالنهار او سرق ثوبا ولم يكن ثم
الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها ادخل بيتا وتناوله من هو خارج حتى لا قطع
عليهما لان الداخل لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد او نقب
فادخل يده واخذ نصابا حيث لا يقطع لما روي عن علي رضي الله عنه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت فيدخل يده او طرّ صرة خارجة من
كم غيره قال في النهاية الصرة وعاء الدراهم والمراد بها ههنا نفس الكم واني كان الحكم هكذا لان الرباط من خارج فبالطر
يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة فطرها واخذها قطع لان الرباط من الداخل فبالطر
يبقى الصرة داخل الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس علته او سرق جملا من
قطار او حملا حيث لم يقطع سواء كان معه سائق مسوق او قائد يقوده او لا لان المقصود السائق والقائد السير دون الحفظ
وقطع الساكن لا الحفظ وقطع سارق الحمل والجمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل او بقربه منه حفظ او شق
الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب فان الجوالق حرز او دخل بيتا في صندوق غيره او كم او جيبه للاخذ واخذ النصاب او
اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير اي حجر اخرى بيتا فيها جماعة يسكن
في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لان الدار الواحدة بمنزلة محلة لتفاوت اهلها ووجودهم ان نقب اوالقى
شيئا من حرزه في الطريق ثم اخذه لان الرمي حيلة يعتادها السراق لاعتراض يد معتبرة ... ولم يتعرض يد معتبرة فاعتبر الكل

فعلا واحدا فقطع وان اخرجه ولم ياخذه منه فتبع السارق فلا يقطع او حمله على حمار فساقه فاخرجه لانه سيره مضاف اليه

فصل

لشوق النية للامام ان يقطع السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد

يقطع يمين السارق اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي فاقطعوا ايمانهم والقراءة المشهورة تحمل
بها عندنا من زنده لان النبي عليه السلام امر بقطع السارق من الزند وتحسم اي تكوى لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه الا ان خرج ويرد شيئا من
لانه ربما يفضي التلف والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسرى ان عاد اي ان سرق ثانيا يقطع وجب ... وعزر بقيته وقال الشافعي يقطع
في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه
فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم حيث حجهم علي رضي الله عنه بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع
له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي تتبعنا هذه فلم نجد
لشيء منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ فان كان جوابا لهذا الشرط فهو الا فلم يقطع اما عدم القطع فيما اذا كان
يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي
وما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فقدها لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدم فيما ذكره
بقوله او رده اي مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى حينئذ لا يمكن فلا يظهر السرقة واما عدمه فيما ذكره بقوله او ملكه بهبة او
القبض او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع بعد ثبوتهما ملكه والنقصان معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء
شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام كمال هذا النصاب عند الامضاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في الثاني واما
فيما ذكره بقوله او سرق وشهد عليه شاهدان فادعى كونه اي المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة للحد وتثبت
بمجرد الدعوى للاحتمال واما فيما ذكره بقوله او اقرا اي السارقان بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم يبرهن حيث
لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث للشبهة في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة قال
في الوقاية او سرقا فادعى ملكه او احد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب
غير مفهوم منها اما الاول فلان قوله احد السارقين عطف على ضميره فادعى فالمعنى او سرق سارقان فادعى احدهما
وهو ليس بمطلوب اما الثاني فلان المطلوب ان يقر السارقان فادعى الملك احدهما كما هو في بعض المذكور في الهداية والكافي
وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار واما فيما ذكره بقوله او لم يطالب المالك وان اقر السارق فلم يقطع
فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة سرقا وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على
الغائب كان اجنبيا ودعوى الاجنبي لا يثبت الشبهة ولان احتمال دعوى الشبهة شبهة الشبهة فلا تعتبر وقطع
السارق بخصومة ذي يد حافظة كاب ووصي ومودع وغاصب وصاحب الربوا ومستعير ومستأجر ومضارب ومرتهن
على سهم الشركة ومن تعض ومستبضع وخصومة المالك ايضا من سرق منهم فنفعل خصومة اما خصومة ذي يد

حافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة
وهي مقصودة كالملك فاذا ازيلت كان لهم ان يخاصموا عن انفسهم ليستردوها اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يمكن
من اداء الامانة الا به وان كان ضمينا لا يمكن من اسقاط الضمان من نفسه الا بان يقيم السرقة فاذا كان احتياج الخصومة وجب
الاستيفاء عند الشيخين بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص واما خصومة المالك من سرق منهم فلان يد حفظه
الملك وهي اقوى من اليد الى فقطه فاذا جازت بالثانية فلان تجوز بالاولى اولى لا يقطع من سرق من سارق قطع يقطع اذا سرق
رجل شيئا فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق اخر لا يقطع الثاني لان السرقة التي توجب القطع اذا كانت من يد
المالك او الامين اي الضمين لما انتفى ولم يوجد شيء منهما هنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا
يضمن كما سيأتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب وقطع عبد اقر بسرقة
لان اقراره صحيح من حيث انه ادمي لان الجزاء اي ما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما يخف بوسط التكليف والتكليف انما
يتحقق من حيث انه ادمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى اي المالية فيصح من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه الا يرى ان قوله
مقبول في بطلان رمضان لعدمها وما قطع به مطلقا اي سواء كان المقر حرا او عبدا ان بقي رد اي صاحبه لبقائه على ملكه
والا لا يضمن وان اتلفه لا يعلم لا لانعدم على السارق بعد ما قطعت يمينه فقبله وان اتلف اشارة الى ما روي انه عليه السلام قال
ان القطع لا يجب بان يستهلكه ولا من سرق عطف على ضميره لا يضمن وجاز للمفصل مرات فقطع ولو كان القطع ببعضها اي بعض السرقات
ثبت مقبوله لا يضمن شيئا منها اي من الملك السرقات بفيه ان سرق سرقات فحضر واحد من اربابها وادعى حقه فاثبت فقطع
فيها فيه بحجة ولا يضمن شيئا عند ابي حه رح وان حضروا جميعا فقطعت يده بخصومتهم لا يضمن شيئا بالوفاق ولا الحد لا يضمن
ايضا قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فان قيل اليمين لم تحصل بقطع اليسرى
بل كانت حاصلة قبله قلنا اليمين كانت مستحقة الاتلاف فيقطع اليسرى سلمت فصارت كالحاصلة به قال انا سارق
هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق هذا الثوب بدونها اي بدون الاضافة بل بتنوين
لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من شق ما سرق في الدار فاخرجه وهو اي المسروق بعد شق يساوي العشرة اي عشرة
دراهم مضروبة قيد به لانه يجب ان يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه اذا اخرجه
غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق من العشرة فانه يقطع قطعا واحدا واذا
شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تثبت على النصاب الكامل في الاولى لا الثاني فظهر ان القيد الثاني
لا بد منه ولم اذكر في الهداية والكافي وغيرهما وقد ذكر في الوقاية والكنز لا اي لا يقطع من سرق شاة فذبحها في الحرز
واخرجها لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ان سرقته لا توجب القطع ومن جعل ما سرق من الفضة والذهب
قدر النصاب دراهم ودنانير قطع السارق ورد الدراهم والدنانير الى المسروق منه عند ابي حه رح وقالا لا يرد

بناء على انه ضمنه فملكه من حين غصبه خلافا لهما وان حمره اي الثوب الذي سرقه فقطع فلا رد ولا ضمان عنده وعندهما يؤخذ
منه الثوب ويعطي ما زاد الصبغ فيه لانه عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان اعتبار الاصل اولى
وله ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق
السارق احق بالترجيح وان سوده السارق الثوب رد على المسروق منه عندهما لان السواد نقصان فلا يمنع القطع

حق المالك سرقة ولابي يوسف ... كالحمرة اذ لا ولاية له على من ... بدا **باب قطع الطريق**

لما فرغ من بيان السرقة الصغرى شرع في بيان السرقة الكبرى من قصده اي قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين
عن طاعة الامام فقصدوه او واحدا يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله الآتي حبس مسلما اي حال كون
القاصد معصوم الدم بان كان مسلما او ذميا فان كان مستأمنا فقد اختلف عليه خلاف على معصوم متعلق
بالقصد البارز في فقصده اي قصد القطع على المعصوم حتى لو قصده على مستأمن لا يجب الحد واخذ اي امسك قبل اخذ شيء
من المال وقبل قتل احد منهم او اكثر حبس بعد التعزير حتى يتوب لا بمجرد القول بل بان يظهر فيه سيماء
الصالحين وان اخذ اي القاصد مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا
في تحفة الفقهاء وان قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا فلا يعفو ولي ولا تفريع على كونه حدا ولو كان قصاصا لعفا ولي
القصاص وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قوله قتل او قتل عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع
ثم قتل او صلب حيا ويبعج اي يشق بطنه برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله الآية اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان احدا لا يحارب الله تعالى ولان المسافر في البراري
والفيافي في امان الله وحفظه فالمعترض له كانه يحارب الله والمراد به التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا
الخ لا التخيير كما قال مالك متشبثا بظاهر او وبيان ذلك يفعل به ثم من اخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال
وقتل صلب وقد روى ان جبرائيل عليه السلام نزل بهذا التفصيل في اصحاب ابي بردة ويترك ثلثة ايام مصلوبا للعبرة
لا اكثر منها لانه يتغير فيتأذى الناس به وما اخذ فتلف او استهلك لا يضمن يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه
في مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى ويقتل احدهم حدا لان جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض
ردءا للبعض حتى اذا زلت اقدامهم انحازوا اليهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد وجرح وعصا وحجر
كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي آلة كان بل بمجرد اخذ المال او الاخافة وان جرح واخذ المال
قطع يده ورجله من خلاف وبطل حكم الجرح لانه لما وجب حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط
عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل ولم يأخذ مالا اوجب بها انقطع الاثر
فالقصاص او قتل عمدا او جرح بيده واخذ المال فتاب قبل ان يمسك او كان منهم غير مكلف اي صبي او مجنون او ذو

رحم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين فلا حد اما سقوطه اذا
جرح فقط فلان هذه الجناية لا حد فيها فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه
فللولي القصاص ان كانت الجراحة مما فيه القصاص او الارش ان كانت مما فيه الارش في الاولى من الصور المذكورة
وهي ما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ بعدما تاب وقد قتل عمدا واخذ المال فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان
تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيكون له اي للولي القود اي قتل القاطع او العفو في غير ما من الصور المذكورة
واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلان جنايته واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل
الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا
واما اذا كان قطع بعض المارة على البعض فلان الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او
بين مصرين متقاربين فلان الظاهر لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد المال ايصالا للحق الى المستحق ويؤدبون ويحبسون
لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من
مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق والاعتبار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهو دفع شر المتغلبة
المتلصصة وفي الكنز بكسر النون مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا في قتله فعليه دية وسيأتي وجهه في الجنايات
ان شاء الله تعالى ومن اعتاد في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل مع القطاع ايضا

فقتل واخذ المال دون الحال لم يقتل المرأة وقتل الرجال يحتمل نسبة قطع الطريق وقتل قتل وضمن

المال كذا في المنية **كتاب الاشربة** لا يخفى وجه مناسبته لكتاب الحدود والتقدم اخره اي اخر الكتاب
وهي جمع شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا او لا وشرعا ما يسكر اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة
اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم للماء المستخرج منها حالتان ان يطبخ
والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة
اربعة والحلال اربعة اما الحرام فهي الاول منه فقد حرم الخمر وان قلت وهي التي من ماء العنب
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما
سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات كذلك قلنا لا نسلم ذلك بل انما سميت به لاختمارها فان الاعراب
سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها كذا في الصحاح ولو سلم فلا نسلم ان رعاية المعنى
الاطلاق بل بسبب العصر وترجيح الاسم على الغير فان الفارق سميت بها لفراق الماء فيها ولا تطلق على الدهن
والكون وقد يتوقف موضعات القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا اشتد صار مسكرا
قذف بالزبد او لا وهي الثاني بعد الطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثه كذا في الهداية و

الثاني وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا فانه
الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلاء وهو ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلظا
اي الخمر وما ذهب اقل من ثلثيه نجاسة اما الخمر فلتشبيهها بالدلالة القطعية حيث سماها الله تعالى رجسا وهو اسم للحرام
والنجس العين كذا في الكافي وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل من ثلثيه فلانه ح يكون في حكم الخمر وبين
الثالث بقوله وحرم السكر الذي من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب نيا اذا غلت
اي الطلاء والسكر والنقيع واشتد وقذفت بالزبد فان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي ح اذا حصلت هذه الصفات
الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة الثلثة الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة فيها اصلا فلا
يكفر مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي ويحد شاربها ولو قطرة وشارب غيرها ان سكر
واما الحلال فبين الاول بقوله وحل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان
غلى واشتد وسكر من القليل هذا عند ابي ح وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد ومالك والشافعي رحمهم الله تعالى
قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت ابا ح وابا يوسف فقال لا لانهما
يحلان لاستمراء الطعام والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوي فاما
اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ
حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيده الا ضعفا بخلاف
ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب منهما
فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد
وسكر من القليل عندهما وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه في المثلث المذكور وبين الثالث بقوله وحل
الخليطان وهو ان يجمع ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد فانه ايضا يحل اذا شرب
ما لم يسكر بلا لهو ولا طرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والشعير والذرة وان لم يطبخ وهل يحد
في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والني لان الفساق يجتمعون
عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وعلى هذا المتخذ من الالبان اذا اشتد اذا شربت
قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم يسكر واذا سكر فالصحيح ان القدح الاخير حرام لانه
المفسد بلا لهو ولا طرب متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات
بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرم اعلم ان السكر حالة تعرض الانسان من امتلاء دماغه الابخرة المتصاعدة
اليه فينعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد

يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في اللاحقة وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية
والاغذية المتخذة من غير العنب فانه قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجبا لكن
والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا قلنا مع كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسبابه
كما في الواو وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر وحل الخل عطف على
المثلث اي حل خل الخمر اي الخل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان تحوله بعلاج كالقاء الملح والخبز مثلا فيها ولا يكره
تخليلها وقال الشافعي يكره ولا يحل الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الحل
قولان والانتباذ اي حل اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الخضراء والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت
والنقير وهو ظرف يكون من الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم النبي عم استعمال هذه الظروف
اما لان فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عم استعمالها والنهي مبالغة في ابتداء
تحريم وتشديد ليتركه الناس عادة فاذا تركوه واستقر الامر زال التشديد وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به
اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما في اصله كتاب الكراهة والاستحسان ولا يحد شاربه
بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي كذلك فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الجنايات

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والكراهية الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفي ال
اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل مؤثر
في اذهاق الروح وهو على ما في المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء وشبه عمد وقال ابو بكر الرازي رح بقوله
خمسة اقسام عمد وشبه وخطاء وجار مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتاخرون والمراد بها انواع قتل
يتعلق به الاحكام الاتية والا فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل صلبا في قطاع الطريق
بين الاول بقوله اما عمد وهو قتل ادمي قصدا احترز به عن الخطاء ولا يخفى ما في قوله الوقاية من قصد الشارح
بحد سلاح اي سلاح وهو ما في تفريق الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة القاتلة
غالبا مقامه تيسيرا كالسيف والسهم المشقفة الليطة ونار وزجاج ومحدد خشب وحجر فان الالة القاتلة غالبا
هي المحددة لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بصنجة حديد او نحاس لا يجب القصاص
عند ابي ح وسيأتي في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر
الرواية وشرط اي شرط القتل العمد كون القاتل مكلفا اي عاقلا بالغا [illegible] في اول الحدود ان المكلف
[illegible] وفي الخلاصة ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطاء منهما وكون المقتول معصوم الدم
ابدا بان يكون مسلما او ذميا ابدا احترازا عن المستامن فانه معصوم دمه موقتا الى رجوعه بالنظر الى القاتل

اخص منه اذا قتل زيد بكرا عمدا وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم الدم
بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابدا ولهذا وجب على بشر القصاص فان قتله زيد عمدا
والدية ان كان خطاء كما سيأتي والا يكون بينهما اي بين القاتل والمقتول شبهة ولا ذو شبهة حكمه كما سيأتي ان
القتل لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص وحكمه الاثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ابدا
وقد وردت فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه الاجماع والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين
اخذ الدية ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه تعالى اوجب في الخطاء الدية لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا
خطاء الآية ولانه قال النبي عليه السلام العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا فعلم ان كل من الدية ليس مشروعا
اما في الاول فهو ان القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لا يدل على
حصر الدية في الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء كما ذهب الشافعي واما في الثاني فبعد ان من القواعد
في الاصول ايضا ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا الحديث كذلك ادعى الشهرة فعليه البيان
وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يخصص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولفظ القتل في الآية اما مطلق او عام و
على التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الآيات يفسر بعضها بعضا فقوله تعالى ولكم في القصاص حياة
يدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط لان معنى الآية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لاحظ انه ان
قتل قتل ارتدع بالخوف عن القتل فاذا لم يقتل لم يقتل فيبقيان على الحياة وظاهر ان هذا مخصوص بالعمد فان القاتل
في الخطاء لا يقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه فليتأمل فانه مما تفرد به احقر من عليهم الصواب واليه
المرجع والمآب الا ان يعفو وليه بلا بدل او يصالح ببدله لانه الحق له وحكمه ايضا حرمان القاتل من الميراث لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل ولا
كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص اولا كالاب اذا قتل ابنه عمدا او رجل قتل من اسلم من دار الحرب
ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشافعي يجب الكفارة لانها شرعت لسببها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان
ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة كما في اليمين الغموس فلا يناط بالسبب دائر بين الحظر
والاباحة كما في الخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله
واما شبه العمد وهو قتله قصدا بغير ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبيرين فهو
شبه العمد عند ابي حنيفة خلافا لغيره سمي به لانه في هذا القتل معنى العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء
باعتبار عدم قصده اي القتل لان الالة الة استعملت ليحصل بالة القتل والقاتل انما يقصد الى كل فعل بالة يستعمل له
فاستعمال غير الآلة الفعل دليل على عدم قصده اليه فكان خطاء يشبه العمد وحكمه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا والكفارة لانه خطاء
نظرا الى الالة فدخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الآية وبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة الى قوله الا

اي وان لم يجد رقبة فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة الآية والاطعام غير مشروع فيه
لانه غير منصوص عليه والابدال لا ينصب بالرأي لا يجوز ويجزيه رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم لتبعيته خير الابوين دينا والاعتاق
في الاطراف ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجزيه ما في البطن لانه عضو من وجه ولم يدخل تحت اسم ذاته ودية مغلظة على العاقلة وسيأتي بيانها
ان شاء الله تعالى بلا قود اي لم يجب فيه قود لشبهة الخطاء كما عرفت وهذا اي شبه العمد فيما دون النفس كالطرف عمد يعني اذا
جرح عضوا بالة جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يمكن فيه المماثلة كما سيأتي فليس فيما دون النفس شبه
اي شبه العمد كان في النفس لا غير لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما خطاء
وهو اما في القصد كرميه مسلما ولو عبدا ظنه صيدا او حربيا فانه لم يخط في الفعل حيث اصاب ما قصده رميه وانما الخطاء
في القصد اي في الظن حيث ظن الآدمي صيدا والمسلم حربيا وانما قال ولو عبدا لدفع توهم ان العبد مال ولا ضمان الاموال
لا يكون على العاقلة فان المعتبر الادمية لا المالية او خطاء في الفعل كرميه غرضا فاصاب ادميا فانه خطاء في الفعل لا في القصد
فيكون معذورا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا رمى القرب موضعا من جسد فاصاب موضعا اخر منه فانه يجب القصاص اذ جميع
البدن محل واحد فما يرجع الى مقصوده فلا يعتد به وانما صار الخطاء نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح فيخطئ
في كل منهما الخطاء على الانفراد كما ذكرنا او الاجتماع بان رمى ادميا ظنه صيدا فاصاب غيره من الناس وذكر الرابع بقوله واما
ما جرى مجرى الخطاء كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فانه هذا ليس خطاء حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء
حتى يكون مخطئا لمقصوده لكن لما وجد فعله حقيقة وجب ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ
وحكمهما اي حكم الخطاء وما جرى مجراه الاثم دون اثم القتل اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها
الا بشرط ان لا يؤذي احدا فاذا اذى فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم القصد والكفارة والدية اما كونهما حكم
الخطاء فبالنص واما كونهما حكم ما جرى مجراه فظاهر وحرمان الارث لا حرمان الوصية لانه يعمه استعجال الميراث واظهره نفي
القصد الى قتل اخر اي بكونه منا وما لم يكن ما يجب قصدا الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما قتل بالسبب
اي بكونه سببا للقتل كما اذا حفر البئر او وضع الحجر في غير ملكه فيه للحفر والوضع او وضع خشبة على قارعة الطريق وكذا
ما هو سبب للاتلاف الا ان يمشي الهالك عليه اي على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر وكذا فيه لا يلزم شيء على الحافر وحكمه
الدية على العاقلة لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فنزل منزلة الدافع في البئر والملقي على الحجر فيجب الدية على العاقلة
بلا كفارة ولا اثم القتل لان القتل منه معدوم حقيقة والحق به الخطاء في حق الضمان فبقي في حق غيره على الاصل وانما
قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير ملكه ولا ارث الا هنا لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا

باب ما يوجب

القود وما لا يوجبه يجب قتل معصوم الدم عمدا فيه للقتل بشرائط ذكرنا من كون القاتل مكلفا فيقتل الحر بالحر
لتمام المماثلة وبالعبد وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تعالى

ان التنصيص بالنفس للتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيب عنه بانه تفاوت
الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قاله صدر الشريعة انه لا يجيب الا ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمي وقال
الشافعي لا يقتل لقوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روي انه عليه السلام قتل مسلما بذمي وقول علي رضي الله عنه انما اعطوا الجزية ليكون
اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روي الحربي لسياقه ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن و
لا ذمي بكافر فيكون تخصيصا منا بذلك لا لهما اي لا يقتل مسلم وذمي بمستامن لانه غير معصوم الدم على التابيد وقربه بقوله اي يقتل المستامن
بالمستامن قياسا للمساواة بينهما ولا يقتل استحسانا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى
والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمراة للعمومات والفرع باصله واما على العدم المسقط لا عكسه اي لا يقتل الاصل بفرعه فيتناوله
الاب والام والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه القصاص
على نفسه ولا لولده عليه وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزى ولا اي لا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع عاقداه اي الراهن والمرتهن
لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن
برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الكافي فلو قال
مكاتب قتل عمدا عن وفاء وقد ترك ما يفي بدل كتابته وعن وارث وسيده وان اجتمعا الوارث والسيد لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في انه
موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق وان لم يترك وفاء وله وارث وجب القصاص فاذا لم يترك وارثا
غير سيده او تركه ولا وفاء اي فله لتعينه لا قود بقتل مسلم ظنه حربيا بين الصفين بل يكفر ويدي اي يعطي الدية لانه يحتمل
بل خطأ مات شخص بفعل نفسه بان شج نفسه وفعل زيد بان شجه وعقره اسد ونهشته حية ضمن زيد ثلث الدية
لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا في الدارين وفعل نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى ياثم بالاجماع وفعل الاجنبي معتبر في
الدارين فصارت الافعال ثلاثة اجناس فيوزع دية النفس اثلاثا فيكون الثلث بفعل الاجنبي ثلثها فلزمه ثلث الدية لكن
في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد كما سياتي ان شاء الله تعالى شهر سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله عليه السلام من شهر على
المسلمين سيفا فقد حل دمه اي اهدره وانما وجب لانه دفع الضرر واجب ولا شيء به اي بقتله وانما قال بعد القتل
بالوجوب لجوازه ويحتمله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كما في الصائل والمجنون كما سياتي كذا اي يجب قتل شاهر سلاح
على رجل مطلقا اي ليلا او نهارا في مصر او غيره او شاهر عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتل المشهور عليه عمدا حيث
لا يجب عليه شيء لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل وقتله جاز ولا يجب بقتله شيء لقوله عليه السلام قاتل دون مالك اذا انصرف اي القاتل
بخلاف ماله واذا ضربه لم يخرجه وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذ قصده الاخذ ولا يمكن دفعه الا بالقتل وكذا
اذا دخل رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله شهر عصا نهارا في مصر فقتل من
فقتله عمدا لان العصا لا تلبث كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يحتاج الى القتل شهر سلاحا فضرب فانصرف

فقتله

فقتله المضروب بعد انصرافه قتل القاتل لانه اذا انصرف عاد عصمته الى ما كانت بالقصد فاذا قتله آخر قتل معصوما فعليه القود ومن
قاتل يجنون وصبي سل شاهر السلاح ولو كان قتلهما تجب الدية في مالهما لان العاقلة لا تعقل و
من قاتل جملا صائلا عليه القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر ثم وقع بغيا فلا يسقط العصمة وفيه
قتل النفس المعصوم في الادمي وجوب القصاص لكنه امتنع لعجمة المبيح ولا يفتح الشر فتجب الدية فيه والقيمة في الدابة يقتص
بجرح ثبت عيانا او بشهادة جعله مجروحا وذا فراش حتى مات يعني ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما
ان يجرح رجل رجلا بمحضر جماعة فعاينوه والثاني ان يشهد عدلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات ولذا كان جرحه
اياه بحديدة او بما في حكمها اي يكسر اللحم وشدته الكلام بره عظيمة يقال لها بالفارسية ... لا يقتل ... لانها ابت
في معنى السلاح الا ان يغرز الابرة في مقتله اي في موضع يقتل فيخرز الابرة منه فيجب القصاص كذا في الكافي ويجب حتى عطف
على قوله اي يقتص به يقتل بحجر حد ... بالفارسية لانه في معنى السلاح لا يجرحه لانه لا يتحرك وروى عنه اذا جرحه
وجب به القصاص ولا عوده او مثقل او خنق بكسر النفس مصدر خنقه يخنقه كذا في الصحاح او تغريق او وسط في
ضرب مات لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض وذا بانه يتكامل القتل بالالة وهي الالة الجارحة لانه اي حد يعمل في نقض البنية
ظاهرا او باطنا وفي ... ينقضها باطنا لا ظاهرا او نقضها بالظاهر والباطن مثل ما جنت الحديد كالصفر والنحاس والرصاص والذهب
والفضة والالة كالى حديد لو كان بحده تفرق لانه حين يكون في معنى السلاح رماه بغفلة حديد يقتل به اي من شانه ان يقتله
به جرحه او لا ... حتى قتل كذا العوزية ... يعتبر بالحديد وقد صح اي كذا به يجرحه او لا او قرة به ... او
بحدة فمات منه كذا في المبسوط وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرحه كالعوزية بالعصا الكبيرة
او بالحجر المدور ولم يجرحه لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة فانه قال فات وفي ظاهر الرواية في الحديد وما يشبهه كالنحاس
وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص قتل من له ولي واحد قتله اي الولي القاتل قصاصا قبل قضا
القاضي بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتله بنفسه القاتل او امر الغير به ولا ضمان عليه على ذلك اي
اذا كان الامر ظاهرا هنا فيه بجميع ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بمحضر جماعة وكان له ولي واحد جاز له قتل القاتل بنفسه
حتى لو كان متعمدا فان انقطعت القصاص لو احد ... الا لم يجز القتل وجاز ايضا ان يامر آخر بقتله اما كونه فيه الجواز
القصاص قبل القضاء فلما مر بجواز القصاص يجب ثبت عيانا واما كونه فيه الجواز للامر به فلانه لما جاز
له جاز نيابة الغير عنه بامره واما كونه فيه العدم الضمان فلانه جاء بالقتل وهو غير ظاهر للناس فان ...
واما اذا قتل اي الاجنبي وقال الولي امرته بقتله اي الاجنبي لا يقبل شرط ... القتل وهو ظاهر للناس
ويلي القصاص من يرث اي يلي من يرث المقتول قتله ولاية القصاص وان كان زوجا او زوجة كذا الدية
اي يستحق الدية كل من يستحق الارث الدية و ... اذا كان ذو الكبار فيه يجمعوا الا صغار

عفو الغائب او صلحه ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو
او الصلح من الصغير منقطع فيثبت للكل او احد كالاب والاخ ولاية الانكاح ولا يجوز التوكيل باستيفائه اي استيفاء القصاص
بغيبة الموكل عن المجلس لانها تندرئ بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعي قتل رجل عمدا رجلا لا
ولي له للامام قتله والصلح لا العفو لان السلطان ولي من لا ولي له لا العفو لانه ضرر للعامة ويقيد ابو المعتوه قاطع يده او
قاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فلابي المعتوه ان يقيد من جانبه لان لابيه ولاية على نفسه
فيليها كالانكاح ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان يملك الصلح اولى هذا اذا
صالح على قدر الدية او اكثر منه الا لا يصح ويجب الدية كاملة ذكره الزيلعي ولا يعفو لانه ابطال لحقه وللوصي الصلح
فقط لا ... ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي مختصة بالاب والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب في الاحكام المذكورة
ويسقط قود ورثه على ابيه بان قتل ابو امرأته عمدا او قطع يدها عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط لحرمة الابوة
ويعود القاتل لفوات المحل ويعفو الاولياء وصلحهم على مال قل او كثر لان حقهم فيجوز تصرفهم كيف شاءوا ويجب حالا
وان لم يذكر الحلول والتأجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كالمهر والثمن ويسقط ايضا بصلح
احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورته سقوط حق البعض في القود
سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى وللباقي حصته من الدية لان استيفاء القصاص تعذر بمعنى في القاتل وهو ثبوت
عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطأ فان العجز عن القصاص ثم لمعنى في القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة
للعافي لاسقاطه حقه صالح بالف وكيل مولى عبد وحر قتلا اي العبد والحر رجلا عمدا بالصلح متعلق بوكيل عن دمهما اي الدم الواجب
عليهما به اي بالالف تنصف ابينهما اي الالف يعني ان قتل حر وعبد رجلا عمدا فوجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى
العبد رجلا ان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف على الحر ومولى العبد نصفان ويقتل جمع بفرد يعني اذا قتل جماعة
واحدا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وبالعكس يعني يقتل واحد بجماعة قتلهم عمدا ويكتفى به اي بقتله للجميع
ولا يجب من ماله ان حضروا بهم وقال الشافعي يقتل للاول منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضي بالدية لمن بعده في تركته
لان العاقلة لا تعقل العمد وان قتلهم جميعا معا او لم يعرف الاول يقرع بينهم ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة
وبالدية للباقين وقيل وقتل لهم جميعا وتقسم الديات بينهم الموجود منهم فتلاث والموجود منه قتل واحد
فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال
فحصل التماثل الا ترى ان الواجب في قتل واحد بجماعة وهو القصاص ولولا التماثل لما وجب ولو حضر ولي
لواحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق البقية اي حق اولياء بقية المقتولين لان حق القاتل اي
كما يستطيعون القاتل حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كما في قود بين اثنين فعفا احدهما قتل الاقران علم

عفو البعض سقط له يقاد والا فلا يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه ان عفو احدهما لا يؤثر
في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه وعلم ان ... قتل بغير حق ... لانه ... اذ عند البعض لا يسقط
القصاص بعفو احدهما فصار ذلك التاويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط رجل جرح رجلا فاشهد المجروح
على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على فلان ولا يقبل البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل
الموت جاز العفو استحسانا كذا في فتاوى المسعودي لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا كذا في الخلاصة ولا يقاد
الا بالسيف لقوله عم لا قود الا بالسيف اي لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت
الصحابة رضي الله عنهم وقال ... ابن مسعود رضي لا قود الا بالسلاح وانما كنى بالسيف عن السلاح
كذا في الكافي **فصل** القود فيما دون النفس يعتبر فيما يمكن فيه حفظ المماثلة فيقاد قاطع يد عمدا
من المفصل حتى اذا كان من نصف الساعد لم يقتص لامتناع حفظ المماثلة ولو كان يده اكبر منها كذا الرجل فانها
اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق لا والمارن فان مارنه ... اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبة
فلا والاذن فانه اذا قطع عمدا يقاد ايضا وكذا لو ضرب عينه فان ... ويبقى طرفه القود ...
فيجعل على وجهه اي الضارب قطن رطب ويقابل عينه بمراة محماة فان ضعفت عينه ... ولو قلعت اي عينه لا يقاد
لامتناع حفظ المماثلة فيه وكل شجة عطف على الرجل كذا الاشجة ... المماثلة حيث يثبت فيه القود كالموضحة
وهي ان يظهر العظم كما سيأتي لا قود في عظم الا السن لقوله عم لا قصاص في العظم وقال عمر وابن مسعود رضي الله
عنهما لا قصاص في عظم الا في السن وبعض المراد بالحديث وان تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يعتبر التفاوت في المنفعة فتقلع
ان قلعت سن ... ويبرد اي يكبس بالمبرد ان كسر ... ولا قود ايضا في طرف رجل وامراة
وحر وعبد وعبدين لان الاطراف في حكم الاموال فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع يد من نصف
الساعد ... وجائفة برئت لان البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يخرج في الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا فلا
يجوز وان لم يبرأ فان سرى يجب القود والا فلا يقاد اي ان يظهر الحال من البرء والسراية ولا قود ايضا
في اللسان وذكر لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط يجري فيهما وعن ابي يوسف ان كان القطع
من الاصل يقتص الا اذا قطع من الذكر الحشفة لامكان حفظ المماثلة وطرف الذكر ... بينهما

يقتص

في الارش وخير المجني عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة اي ناقصة الاصابع او كان راس الشاج اكبر من راس
المشجوج بين القود والارش الكامل متعلق بخير اما الاول ... اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة
الاصابع بخلاف يد المقطوع فلان استيفاء حقه بكماله متعذر فيتخير بين ان يتجوز بحقه في القطع وبين ان يأخذ
الارش كاملا كمن اتلف مثليا لانسان فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي يخير بين ان يأخذ الموجود

نائب عنه وبين ان يأخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان رأس الشاج اكبر بان كانت الشجة استوعبت ما بين قرني

المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مشينة فيزداد الشين بزيادتها وفي

استيفائه ما بين قرني الشاج زيادة على فعله ولا يستوفيه قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين مثل ما يلحق المشجوج فيخير كما

ان الشلاء والصحيحة لا تقطع يدان بيد ان امر السكين واحد عليها فقطعت يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذا

سكينا واحدا من جانب وامراها على يده حتى انفصلت لا يقطع يداهما وقال الشافعي تقطعان اعتبارا بالانفس

لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب والآخر من جانب حتى التقى السكينان في الوسط وبانت

اليد حيث لا يجب القود فيه على واحد منهما اذا لم يوجد من كل منهما امرار السلاح على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما

قاطع للبعض لان ما قطع بقوة احدهما لم يقطع بقوة الآخر ولا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا اليدان بالواحدة

لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل واحد من جانب آخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة في العصمة فقط وفي الطرف

يعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وضمنا ديتها اي اخذ القاطعان دية المقطوع لان التلف حصل بفعلهما فيجب

عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما حولين وان قطع رجل يمين رجلين سواء قطعهما معا او

بالتعاقب فلهما اذا حضرا يمينه اي قطع يمينه ودية يد اي نصف دية النفس يقسم بينهما نصفين اما ثبوت القطع

لهما فلان ثبوتهما في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالغريمين

في التركة وذلك لان حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق كل واحد منهما وهو القطع وكونه مشغولا

بحق الاول لا يمنع تقرر السبب في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع عبدا يستويان في استحقاق رقبته واما ثبوت الدية

لهما فلما عرفت ان الاطراف في حكم الاموال وعرفت ايضا ان القود ثابت لهما على الكمال لكن كل واحد منهما لم يستوف

حقه كاملا فلزم بالقدر المستوفي الدية لعيشا رجال الاطراف كيلا يبقى حق المظلوم على الظالم ولهذا وجب الدية بخلاف

ما اذا كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه بالقتل لهما بدون الدية فيه يعني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار

آخر قطع يداه بهما وكذا اذا قطعهما لواحد فان حضر احدهما اي احد المقطوعين وقطع يد القاطع فللآخر الدية اي دية واحدة

لان الآخر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير لحضور الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الآخر مترددا لاحتمال ان لا يطلب بعفو

او صلح فاذا استوفى الولي تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف ليست كالنفس كما مر

من عمد فقتله اي قتل بحلي آخر فانه يقتص للاول لانه عمد وعلى عاقلته الدية للثاني لانه خطأ قطع رجل يد رجل ثم قتله اخذ

اي القاطع بهما اي يجب قطعه وقتله في عمدين وتخللهما بان قطع عمدا وقتل خطأ او على العكس سواء كان متفقا بالعمدية

او مختلفين اماء فى العمدين فلان الجمع بينهما يتحقق بالقطع ثم بالقتل والاصل عند الطرفين ان يكون المثل صورة ومعنى كما

يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فاذا قطع عمدا ثم قتل خطأ يقتص للقطع ويعقد الدية

النفس وفي عكسه يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لكون احدهما عمدا والآخر خطأ واخذ بهما ايضا في

خطأين بينهما برء اي يجب دية القطع ودية القتل واقتصر بدية واحدة في خطأين اي خطأ القطع وخطأ القتل لا برء

بينهما لان دية القطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل وذلك بان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين

لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالاصل ان القتل

اما عمدا او خطأ والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صارت ثمانية وقد بين حكم كل منها

كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين ومات من عشرة حيث يكتفي بدية واحدة فانه لما برأ من تسعين لم يبق

معتبرا الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد

اجرة الطبيب من الادوية وان بقي الاثر يجب حكومة عدل ويأتي بيانها في الديات ودية للقتل عفا عن القاطع فمات

منه ضمن ديته يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفا عما

يحدث منه ايضا او عن الجناية ثم عفا عن النفس ولا شيء عليه اي على القاتل فالخطأ من الثلث والعمد من الكل يعني اذا

كانت الجناية خطأ وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال فيحق الورثة يتعلق به والعفو وصية

فيعتبر من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده

وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس يعني كذا الشجة يعني ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده

وعندهما عفو عن النفس قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها ديته في مالها وعلى

عاقلتها لو خطأ هذا عنده لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فلذا تزوج على اليد او

القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده ثم اذا كان القطع عمدا كان تزوجا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال فلا يصلح

مهرا فيجب مهر المثل وعلى تقدير السقوط اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فان قيل لما سقط القصاص لاي

بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي كالعمد القصاص لا الطرف فصار كما

والجروح قصاص وانما سقط للتعذر ثم يجب عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص

في الطرف فاذا سرى تبين انه قتل وهو لم يتناوله العفو فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس ويجب في مالها لانه

عمد والعاقلة لا تتحمله فاذا وجب له الدية ولها المهر تقاصا ان استويا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الآخر

وان كان القطع خطأ كان تزوجا على ارش اليد واذا سرى الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب

مهر المثل كما اذا تزوجها على ما في يده ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا يقع المقاصة لان الدية

على العاقلة اذ هو ليس يقع المقاصة على العقد المختار في الدية وبعدم وجوبها على العاقلة بل في القاتل

كما بيانه تخفيفا ولو نكحها على يده وما يحدث منها يعني القطع او على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا لانه نكاح

على القصاص وهو يحتمل فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على خمر او خنزير لاشيء عليها اي لا دية ولا قصاص
لان حق القصاص وقد صح بسقوطه على انه يجعل مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا ورفع عن العاقلة قدر مهر مثلها لو خطاء
لان الواجب في الخطاء الدية وهي تصلح للمهر فان ساوى اي مهر المثل الدية وما له سواه سوى مهر المثل فلا شيء عليهم اي العاقلة لان
التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لانهم انما يغرمون عنها بسبب جنايتها فكيف
يغرمون لها وفي الاكثر ان كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة لا اعتبار حيث باقل من مهر المثل والزيادة في الاقل اي
ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزايد منها وصية لهم اي للعاقلة تصح لانهم من الاجانب
فان كان المال يخرج من الثلث يرفع عنهم ابعد وسقط عنهم قدر الثلث وادى الفضل الى الولي اذ لا تنفذ الوصية الا
من الثلث قطعت يده يعني قطع زيد يد بكر فاثبت بكر عند القاضي فامر بالقصاص فاقتص زيد له اي لبكر بان قطع يد
زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر قتل المقتص منه وهو زيد به بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا
وان حق المقتص في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل
وضمن دية النفس من قطع يد قاطعه فمات اي من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم
الحاكم ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن وهو قول الشافعي رح لانه استوفى حقه وهو
القطع فسقط حكم سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة كما في القصاص
فصار كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات وكالبزاغ والفصاد والحجام والختان وله انه قتل بغير حق
لان حقه في القطع والموجود قتل الا ان القصاص سقط للشبهة لانه في معنى المخطئ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل
وقتل الخطاء يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المسائل اذ اتصل الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على
البزاغ ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا يتقيد بشرط السلامة كالرمي الى الحربي وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء
والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد هذا حاصل ما اورده على ظاهره الاستيفاء
القصاص بنفسه بهذه الصورة اذا اورد شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة
الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه القصاص في زعمه ان حكم القاضي لا يورث شبهة
يدفع بها القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القطع لانه ادعاه وشبهة عند القاضي كان موجبا عليه الحكم به فيكون
كالسعي في حكم المكره للقاضي كان يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطئ بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل
الغير على فعل يعدم رضاه فاذا كان في حكم المكره او مكرها وجب القصاص عليه لان القاضي يكون آلة له
ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد كما تقرر في موضعه وارش اليد عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد
من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه اي قطع ولي القتل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عنده اي ح

وعندهما

وعندهما لا يضمن لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفو عما سوى هذا البعض وله انه
استوفى غير حقه لكن لا يوجب القصاص للشبهة **باب الشهادة في القتل** واعتبار حالة القتل القود يثبت
للورثة بداء لا ارثا اعلم ان ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث
كما اذا اتهب العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة
وهو ان يثبت الملك للمورث ابتداء ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب الصاحبان الى الثاني فقالا بان القصاص موروث عن الميت
فيثبت له ثم للورثة ويصح عفوه قبل الموت ويقضى ديونه منه اذا انقلب مالا وينفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى
الاول فقال بان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للتشفي ودرك الثار والميت ليس اهلا وانما يثبت للورثة بطريق
الخلافة بسبب انعقد للميت اي يقومون مقامه في سببه فقد ثبت ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل
في المحل بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح لان
السبب انعقد له وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين
والدية لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق به صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف راجع الى ان استيفاء
القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عنده ابتداء فلا ينتصب احدهم
خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغيبة الباقين وباقامته اي الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برهن احدهم
بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر الاخ الغائب يعيدها اي يعيد البينة عند ابي حنيفة ويحبس القاتل اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع
لانه صار متهما بالقتل والمتهم يحبس لا في الخطاء والدين متعلق بقوله يعيد اي لو كان القتل خطاء لا يحتاج الى
اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان فحضر الغائب
لا يعيده برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا
فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله
الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا له كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما غائب يعني اذا قتل عمدا
عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا عنه فالحاضر خصم ويسقط القود ان ثبت
لما ذكر اخبر وليا قود بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص منهما يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان
منهم على صاحبهما انه قد عفا فان اخبارهما عفو للقصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله
فان صدقهما اي المخبرين القاتل والشريك فلا شيء له اي للشريك لانه بعفوه ابطل نصيبه ولهما ثلثا الدية لان
نصيبهما صار مالا والثاني بقوله وان كذباهما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شيء للمخبرين لانهما
باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص وانقلب مالا ولا مال لهما لتكذيب القاتل وشريكهما ثلثها

لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه فانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا ذكر فيقف

حصة شريكهما وسقط ثلث الدية والثالث بقوله فان صدقهما القاتل وحده اي كذبهما الشريك فلكل منهم ثلثها لانه لما

صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزم وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فيجحده فالالتزم القاتل الدية اثلاثا والرابع

بقوله فان صدقهما اي المخبرين الشريك فقط اي كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية و

سقط نصيب الدية وبصدق اي المخبرين لان زعم الشريك انه عفا القصاص في المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على

القاتل ثلث الدية وما في يده وسقط ثلث الدية مال القاتل وسقط من جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزمه شيء

لانهما ادعيا المال على القاتل وسقط بتكذيبهم ثبت واما اقرار القاتل للشريك فيبطل تكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه

المخبرين فما اقر للشريك بثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باخبارهما بالعفو لانه لاداء العقد منهما والمقر له ما كذب

القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله لا يرتد الاقرار كمن اقر لفلان على مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها

لفلان فان المال للمقر له الثاني هنا اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او الته بان قال احدهما قتله بعصا

والاخر قال قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا وقال الاخر جهلت الته فلغت اي شهادتهما لان القتل يختلف

باختلاف الزمان والمكان والالة ويختلف حكمها والمطلق يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد وان شهدا بقتله

وقالا جهلنا الته وجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الالة فجهل المشهود به وجه الاستحسان

انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق لا يجمل ليمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبه وهو الدية وتجب في ماله

لان الاصل في الفعل العمد فلا تلزم العاقلة لما مر ولو اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله

قتلهما لان كل منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه لكنه كذبه

في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب نفسه وفي المقر

لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت اي شهدا بقتل زيد عمرا واخران بقتله بكرا لغت الشهادتان

في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق والشاهد يوجب رد شهادته شهدا على رجل بقتله

خطا وحكم بالدية فجاء المشهود بقتله حيا ضمن العاقلة الولي لانه قبض الدية بغير حق او الشهود لان المال

تلف بشهادتهم ورجعوا اي الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وسعهم ما في يد الولي كالغاصب مع

غاصب الغاصب وفي العمد كالخطاء الا في الرجوع اي ان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا خير الورثة بين

تضمين الولي الدية والشهود فان ضمنوا الشهود لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هنا للولي حالهم

بالة وسعد القصاص فلا وجه لان يرجعوا بالة اذ لا عاقلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطاء ولو شهدا

على اقرار اي اقرار القاتل بالخطاء ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما

في الخطاء وقضي بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة الاصل

على القتل لا نفس القتل ضمن الولي الدية في الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم شرع في مسائل

الشهادة في القتل شرع في مسائل اعتبار حالة القتل فقال العبرة في حاله الرمي لا الوصول احكام ان الاصل ان العبرة لوقت

الرمي في حق الضمان والحل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا بفعله وفعله تحت اختياره وهو الرمي

لا الوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد المرمي اليه فوصل السهم فمات فيجب الدية لورثته لانه عند ابي حنيفة

وقالا لا شيء على الرامي لان التلف في محل غير معصوم والتلاف غير المعصوم هدر ولنا ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم

والعبرة به ويجب القيمة سيد عبد رمى اليه بصيغة المجهول اي صار مرميا اليه فاعتقه فوصل السهم اليه فمات لان

وقت الرمي مملوكه وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا فحل اي

خرج من الاحرام فوصل السهم لانه وقت الرمي محرم لا على حلال رمى فاحرم فوصل لانه وقت الرمي غير محرم ولا

يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل لانه وقت الرمي مباح الدم

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي يدل النفس فيقال لذلك المال دية تسمية

بالمصدر وقالها عدة كذا في المغرب والارش اسم للواجب على ما دون النفس الدية الف دينار من الذهب

وعشرة الاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا يكون الا من هذه الاصناف الثلثة

وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة فكل حلة ثوبان وهذه اي الابل

في شبه العمد ارباع يعني الارباع بقوله من بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة

خمس وعشرون ومن جذعة خمس وعشرون وهي اي الدية المغلظة نقلا في غاية البيان عن شرح الطحاوي ان تغليظ الدية

روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة رضي الله عنهم وان اختلفوا

في كيفية التغليظ فعند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكر هنا وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون

ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها وفي الخطاء عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطاء اخماس اي

من المذكورات الاربع ومن ابن مخاض خمس وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون

جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه فاخذنا بذلك وكفارتهما ما ذكر في النص وهو

عتق رقبة مؤمنة وان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا يجوز الاطعام اذ لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف

والجنين اذ لم يعرف حياته ولا سلامته ويجزئ رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة

اطرافه ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس وما دونها وقد ورد هذا اللفظ موقوفا على علي رضي الله عنه ومرفوعا

الى النبي عليه السلام والذمي فيها اي في الدية كالمسلم لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر

وعمر رضي الله عنهما وفي النفس ش ما عطف عليه من قبل نفعه الى دية وفي المارن واللسان ان منع النطق او
اداء اكثر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان حلقت ولم تنبت وشعر الرأس
ان حلق فلم ينبت دية اي علمت ان الجاني اذا فوت في الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الآدمي على الكمال يجب عليه
كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه تعظيما للآدمي اصله قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية كلها في اللسان والانف
وقد قضى عمر رضي الله عنه برجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه فذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه وكذا الحكم في البدن اثنان
كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين والشفتين والاذنين والانثيين وثدي المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية
كاملة وفي احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي كل واحد من هذه نصف الدية فيما كتبه النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رضي
وفي العينين الدية وفي احدهما نصف الدية لان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال فيجب كل الدية وفي تفويت
احدهما تفويت النصف فيجب نصف الدية وكذا اشفار العينين حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احدها
اي احد الاشفار ربعها اي ربع الدية لما ذكرنا وفي اصبع يد او رجل عشرها اي عشر الدية في كل اصبع عشر من الابل وما فيها مفاصله
ثلاثة ففي احدها ثلث دية اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لو فيها مفصلان كما للابهام لانه نصفها وهو
نظير انقسام دية اليد على الاصابع وكل سن يعني يجب في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل لقوله عليه السلام في حديث ابي
موسى الاشعري وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف
كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تعد كل الاكل
معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص فلا يرد
السؤال لانه في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس صح عن غير منفعة المعنى فلا يجب بذلك كل وجه منفعة وان اريد
ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكره صدر الشريعة ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي
اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها ولبعض كلها فالعدد المتوسط بين الاسنان ثلثون
ثم الاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها
وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة
ثلث العشر ونصف المنفعة كسدس العشر ومجموعها نصف العشر وفي عضو زال نفعه بضرب دية كيد شلت وعين عميت
وصلب انقطع نسله لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة والعبرة للصورة بلا منفعة الا اذا تجردت عن
المنفعة عند الاتلاف ففي يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او ارشه كاملا ان كان ذلك كالاذن
الشاخصة ذكره الزيلعي

فصل

لا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا وهي التي توضح العظم اي تبينه لامكان اعتبار المساواة فيها بان تسبر غورها بالمسبار

ثم بأن

ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دونها ايضا ذكره محمد في الاصل
وهو الاصح لامكان اعتبار المساواة فيه ايضا لما ذكرنا في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة
عشرها وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشر ونصف عشر وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والآمة وهي التي تصل الى
ام الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ بها وبعد الآمة شجة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ
لم يذكرها ههنا لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا لا من الشجاج والكلام فيها والجائفة وهي التي تصل الى
الجوف ثلثها اي ثلث الدية ذلك ثبت بالحديث وفي جائفة نفذت الى الجانب الآخر ثلثاها لان ابا بكر رضي الله عنه حكم بذلك ولانها
جائفتان وفي الحارصة وهو وما عطف عليه من قبل نفعه الى حكومة عدل وهي بالحاء المهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه
ولا تخرج الدم والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل تجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية
وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تأخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق
وهي التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس وعظم يسمى السمحاق حكومة عدل اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا
يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهي ما اثر عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز ثم بين الحكومة بقوله فيقوم
عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا
هذا الاثر الف درهم ومعه تسعمائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من
الدية وهي عشرة آلاف درهم فيعطى عشرها الف درهم فهو حكومة العدل وبه يفتى احترازا عما ذكره الكرخي انه ينظر مقدار
هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان عليا رضي
الله عنه اعتبر بهذا الطريق فيمن قطع طرف لسانه ذكره الزيلعي وفي اصابع يد بلا كف وبها نصف الدية لقوله عليه السلام
لانه تبع بل العاجز في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمس خمسون وهو نصف الدية
ومع نصف الساعد نصف الدية للاصابع والحكومة لنصف الساعد وفي كف فيها اصبع عشرها او اصبعان
خمسها لانها اصبعان ولا شيء في الكف لما مر وفي اصبع زائدة وهو مع ما عطف عليه من قبل نفعه الى الحكومة
وعين صبي وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته اي صحة كل من الثلاثة بما يدل على نظره في العين وحركة ذكره في الذكر وكلامه
في اللسان الحكومة وان علمت اي صحته فالدية فان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطأ ودخل ارش
موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر رأسه ولم ينبت
دخل ارش الموضحة في الدية لان بفوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه
فمات وارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت بفوات الشعر وقد
تعلقا جميعا بسبب واحد وهو فوات الشعر فدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت به يده بخلاف اذهاب السمع

او البصر او النطق اي لو شجه موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش الواحد منها لان كلا منها جناية
فيما دون النفس والمنفعة مختصة به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عائد الى جميع الاعضاء ثم طريق معرفة
ذهاب الشم ان يحكم المجني عليه في فعله ثم ينادى ان اجاب او التفت علم انه لم يذهب كذا في الفتاوى الصغرى وطريق
معرفة ذهاب البصر ان يرى اهل البصر فان قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا لا تذكر احتيج للدعوى والانكار
بان يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطلب المدعي بالبينة فاذا عجز يكون القول للضارب مع يمينه
على البتات دون العلم اي يحلف بان هذه الجناية لم تحدث منه فاذا نكل حكم ذكره في الصغرى ايضا لا قود في اذهاب عينيه
بل دية الموضحة والعينين يعني شج رجلا موضحة فذهب عيناه فلا قصاص فيه بل الدية فيهما لان سراية الفعل
مع ابتداء الفعل شيء واحد فان الاثر لا ينفصل عن الجناية وفي اخذ المحل من وجه يسقط القصاص احدهما
بالاخر واذا لم يكن اخر الفعل موجبا للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء
خطاء فصار خطاء من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا بقطع اصبع شلل جارته لا لانه ايضا من قبيل
الانتهاء بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود
ايضا في اصبع قطع مفصله الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل الانتهاء بل دية المفصل لانه مقدر شرعا فقط اي لم يتبع
ما بقي من الكف لا بقاء النفع بالشرع فيه ان انتفع به وان كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزيلعي
ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها عيب بوجه ما بل يجب كل دية السن كذا في الكافي
وقال في الخلاصة فيها اذا اخضرت او اسودت او احمرت انما يجب الدية اذا فاتت منفعة المضغ وان لم تفت الا ان
ما بني ما له التكلم يجب الدية ايضا اي كما في العجم الاول والا فلا شيء وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه
واختلف في الاصفرار والمختار انه يجب حكومة في سائر الالوان كذا في الخلاصة افاد بعض نزع رجل سن رجل فانتزع
المنزوع سنه سن النازع فنبت سن الاول او قلع اي قلع رجل سن رجل فرد الى مكانها ونبت عليها
اللحم وجب الارش في العضو ثم اما في الاولى فلانه تبين ان الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة
فيجب المال لان الموجب للجناية فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان
نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود كذا الاذن يعني اذا انقطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش
لانها لا تعود الى ما كانت عليه لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن فنبت اخرى لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع
سن صبي فنبتت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخرى فلم تفت المنفعة
ولا الزينة او التحم شجة يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش خلافا لابي يوسف
الموجبة او جرح بضرب يعني ضرب رجلا مائة سوط مثلا فجرحه فبرأ ولم يبق لها اثر سقط الارش خلافا لابي

الشي ولم يبق اثر ضرب للصغر ثم صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت يجب على عاقلته
الدية ولو من العمد خطأ كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل انه المختار لكن حيلة تعسفا انه يستحق المضروب ان
سن الضارب في الالف العمد كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد الى ان يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا ليس
بعمد بل شبهه وقد مر انه لا قود فيما دون العمد قلت قد صرح ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا تغفل لا يقاد
جرح الا بعد برئه لقوله عليه السلام ثم يستانى في الجراحات سنة اي ينتظر لان الجراحات يعتبر فيها مالها لا حالها لاحتمال
السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر الامر بالبرء عمد المجنون والصبي خطاء وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي رضي الله
انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة للمرحمة والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف
حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله لانه المختار
بلا كفارة لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستره لانهما مرفوع عنهما القلم وحرمان ارث لانه عقوبة وهما ليسا اهلها
ضرب بطن امراة حرة احترز به عن الامة وسيأتي فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة
درهم لو كان الجنين ذكرا وعشر دية المراة لو كان الجنين انثى وهي ايضا خمسمائة درهم لما روي انه صلعم قال في الجنين
غرة عبد او امة قيمته خمسمائة او روي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما سمي الخمس غرة لانه غرة ما ملكه
اي خيره وافضله واطلق الغرة وهي ابتداء الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الغاية في سنة لما روي عن محمد
انه قال بلغنا ان رسول الله صلعم جعل على العاقلة في سنة ويقسم ورثته سوى ضاربه ان كان وارثا لما
مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرف في النفوس المطلقة فلا
يتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف حيا بالضرب السابق ودية ان
ان المضروب جنينا ميتا لان الاجزاء بعدد تعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا فماتت الام الغرة
للجنين والدية للام فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا لان حياته بحياتها
وتنفسه بتنفسها ودية ان القت حيا فماتت دية للام ودية للجنين لانه قتل شخصين وما يجب اذا القت ميتا
فانا وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولئلا يلزم
منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه تلد
والغالب ان قيمته ثم به على قيمتها بكثرة حتى ان من عنت جارية بالف درهم يقدم غلام مثلها في الصفات المرغوبة
بالف درهم فلا يلزم الا التي به هذا اذا القت الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا القت من احدهما
ففيه الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي فان ضربت فاعتق سيدها وفيه في
عبا في الوفاة سيدها كانه الناسخ لان العبرة بالحمل وهو حقق مطلقا حملها فالغنية فانت

وجب فيه لانه لان قتله بالقرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد صار العتق بحالة الرق لا الوصول
ويلزم حتى كون القيمة للمولى لا الدية وهو الشبان بعض كالتام الجنين الذي الشبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام
فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امراة اسقطت ميتا بدواء او فعل كضرب بطنها مثلا فعليه الغرة يجب على عاقلتها في سنة
واحدة الا ان يكون باذن الزوج فلا يلزم شيء ولو لم ترث اي امراة فتفعل لانتفاء الجامع كما في الخاصة

فصل

ما يحدث في الطريق وغيره احدث في طريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا وهو مجرى الماء او جرصنا وهو مجرى الماء ايضا
في الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل من اهل الملك نقضه لان كلا منهما صاحب
الحق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشتركة وفي طريق الخاصة باب بكونه غير نافذة لا اي لا يجوز احداث
شيء منها بلا اذن الشركاء وان كان لم يضر لانه كالملك الخاص بهم وضمن دية من مات بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته
كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق او في غير ملكه فتلف به تدر وضمن فيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات ان لم ياذن به الامام
فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام الا ان اذن او مات في بئر طريقا جدعا او نحوها
بعض الغير الكرية والمراد بها اختناق من هواء البئر وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع فيها حتى
حجرا وضعه اخر فعطب رجل ضمن المنحي لان الفعل الاول انفسخ بفعله فالضمان عليه كمن حمل على الكيس او قطر شيئا في الطريق
فسقط شيء منها على اخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف
به انسان ضمن فيه بجب عنده لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كنصب
الامام واختيار المتولي ونحو ذلك وكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا
مقيد بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مشغول فعطب به احد بان سقط عليه
اي فتلف يضمن فيه لكونه غير مشغول لانه كان مصليا سواء كان الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلاة
واما ان يكون مصليا سواء جلس لقراءة القرآن او للتعليم او للصلاة او نام فيه اثناء الصلاة ضمن لا اي لا يضمن من سقط
من رداء لبسه على انسان فعطب فيه بالملابس لو كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن و
الفرق ان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلا يقصد حفظه بما ذكر لزم الحرج
فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امراة حر او مكاتب لان
الناس في المرور في الطريق شركاء وطريق الطلب ان يقول اي نقضه الى هذا الرجل ليهدم حائطه وهذا القدر
يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره في الكتب ليتمكن من الاثبات عند التناكر من متعلق بطلب وكلم اي النقض
كالراهن لاهل ربطه فانه يملكه بفكه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده وارباب الطفل والوصي فان لهما ولاية
النقض في مال الصبي والمكاتب لانه مالكه يدا فصح الابه النقض له والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له

ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لمولاه عاقلة لان الاشهاد من وجه على المولى
وضمن المال الذي بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض من يملكه في حد يملكه اي نقضه فيه اي في تلف المال ما لا مقعد ضمن و
عاقلته عطف على ضمن ضمن وجاز للفصل نفسا مفعولا ضمن المقدر تلفا اي المال والنفس بذلك اي الحائط لا اي لا يضمن
من اشهد عليه فباع داره وقبضه المشتري او لا كما في الكافي ولم يبرئ في الهداية لفظا او لا فسقط اي الحائط بعد البيع فتلف به
مال او نفس والقائل لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم
ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري اذا لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه في يضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب
او طلب ممن لا يملك نقضه اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه كالمرتهن والمستاجر والمودع والساكن لعدم قدرتهم على
التفريغ مال الحائط الى دار رجل فله الطلب لان الحق له فيصح تاجيله وابراؤه منها اي من الجنايات لان ان مال الى طريق فاجله
القاضي او الطالب لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله وان بني حائطا مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحو اخراج الجذوع
من الجدار الى الطريق والبناء عليه ونحوه كالكنيف مثلا حائط لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته
اي ضمن عاقلة المطلوب بجنب خمس الدية لان الطلب صح في الخمس لتمكن من هدمه باستئذان قبيل الواحد من الشركاء لا بعد بيانه بهدم
بناء الحائط فكيف يصح الطلب منه قلنا ان لم يمكن بهدم نصيبه يمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحكام وبه
يحصل النقض فاذا ترك ضمن العاقلة كما ضمن اي العاقلة ثلثيها ان ثلثي الدية من حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى حائطا فعطب به انسان
لان اي في واحد البالي في الثلثين متعد جناية البهيمة والجناية عليها الاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح
بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا باباحته بشرط السلامة ليعتدل النظر
من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييدها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح
اذا تقرر هذا فنقول ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابته بيدها او رجلها او راسها او كدمت اي عضت
بمقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت اي ضربت بنفسها لا ما نفحت اي ضربت الفارس اذا ضرب احدهما الاخر
بنفسها فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير فقيدت بشرط السلامة عنها فلو حدثت هذه الاشياء في
الشارع لم يضمن لانه غير متعد الا في الوطء وهو راكبها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه الكفارة
وغيره تسبيب يشترط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدثت في السير في ملك غيره فلو كان مسيرها
باذنه اي باذن الغير كان ذلك الملك كملكه والمستعير كالمالك حيث لا ضمان عليه والا اي وان لم يكن باذنه ضمن ما تلف
به مطلقا لانه متعد لا ما نفحت عطف على قوله ما وطئت دابته نفح الدابة بالحاء المهملة ضربها بحد حافرها اي لا يضمن
ما نفحت برجلها او ذنبها سائرة اذ لا يمكن الاحتراز عنها مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان الاحتراز
عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفحة فصار متعديا بالايقاف او عطب انسان بما راثت او بالت في الطريق سائرة فانه

لا يضمن ايضا لما مر من اشتراط الاحتراز او او نفحت فانه بعض الدواب لا تفعل ذلك الا بعد العقد فاتلفوا او وقعا الغيرة ضمن
لانه متعد بالايقاف الا ان الايقاف في موضع اذن من قبيل الامام بايقافه فيه فح لا يضمن لعدم التعدي وان اصابت بيدها
او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقاء عينا او افسدت ثوبا لا يضمن لعدم الاحتراز عنه وبالكبير يضمن
لامكان الاحتراز عنه ضمن السايق للدابة والقائد لها ما اصابت بيدها لا رجلها اي لو صدمت ضمن فيها السايق
والقائد لانهما سيان كالراكب في عدم الايطاء فيجب فيها الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم حرره صاحب الهداية والصحيح
ذكر القدوري ان السايق يضمن النفحة بالرجل لانه يرى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وغايبة عن بصر الراكب
والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول وعليه اي الراكب الكفارة لانه مباشر وفي حكم
المباشر ولا يرث ان كان المقتول مورثه لذلك اي لا يجب على الذين خلافهما اي السايق والقائد حيث لا كفارة عليهما ولا يحرمان لانهما
سببا والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام السبب ضمن عاقلة كل حر فارس او راجل دية الاخر ان اصطدما وقد يجيء الاصطدام وماتا فلم يكونا في الحجر حتى لو كانا منهم وجبت الدية في حالهما وهو ان
او كان الاصطدام خطاء لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر
في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه فلا يعتبر لوجوب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق
اذ لعله ستبه ويقلي في نفسه ليلا في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون
سببا للضمان عند وجود التلف به وفيه خلاف زفر والشافعي ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها اي الواجب نصف
الدية اتفاقا لان كلا منهما مات بفعله وفعل الاخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه
ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد صريحا بل في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد
على عاقلة كل واحد وفي الخطاء يجب الدية الكاملة وعلى ما ذكر في الكتاب فلانه ذكر الخطاء في موضع المسئلة والعمد من باب
قول الخصم ولو كان المصطدمان عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد فاتت لا الى
خلف ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطاء فياخذها ورثة الحر المقتول
اذ على اصل ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجب القيمة على العاقلة لانه ضمان الادمي عندهما فقد تلف العبد الجاني بدلا
بهذا القدر فياخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد اي يجب على عاقلة الحر نصف
قيمة العبد لان المضمون في العمد النصف وبهذا القدر ياخذه ولي المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية
الحر سقط الا قدر ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة وضمنا اي الدية عاقلة سايق دابة وقع بعض اداتها
كالسرج واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن الاحتراز عنه اذ سقطه اما لعدم شده عليها او لعدم احكامه
وضمن ايضا عاقلة قايد قطار وطئ بعير منه رجلا فمات لان القائد عليه حفظ القطار كالسايق وقد امكنه

التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على ضمان المال في ماله كذا في الشرح ولو معه اي مع القائد سايق
في جانب الابل ضمنا ان لم يكن لهما عاقلة وان كانت ضمن على عاقلتهما لان قائد الواحد قائد للكل وكذا سايقه لاتصال
الازمة واما اذا لم يكن في جانب الابل بل توسطها اي دخل بين الابل واخذ زمام واحد منها ضمن وحده ما عطف بما
هو خلفه ويضمنان ما عطف بما بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السايق لانقطاع الزمام والسايق يسوق
ما كان امامه فقتل بعير ربط على قطار يسير بلا علم قائده مثلا بربط رجلا مقعصا قبل ضمن عاقلة القائد الدية لانه
قائد للكل فيكون قائدا لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان ومع تحقق سبب الضمان عنه لا يسقط بجهله
ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي اوقعهم في هذا الضمان حيث ربط بالقطار
وهو متعد فيما صنع فصار في التقدير هو الجاني فلو ربط والقطار واقف ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع
لانه قاد بعير غيره بلا اذنه لا صريحا ولا دلالة ولا يرجعون بالضمان على احد غاية الامر انه متعد بالربط والايقاف على
الطريق لكنه زال بالقود فصار كما وضع حجرا وحده له غيره كذا اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما
لحقهم من الضمان لان القائد رضي به والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع به ارسل كلبا او طيرا او ساقه اي مشى خلفه
معه وان لم يمش خلفه ما دام في فوره وهو سايق له في الحكم فيلحق بالسوق او ان شيئا حتى يقطع السوق ضمن
ذكره الزيلعي فاصاب في فوره ضمن في الكلب ما اتلفه لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره بضم فعله الى المكره
فيما يصلح الاله له لا اي لا يضمن في الطير لانه البازي والفرق ان الكلب يحتمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله
فصار وجود السوق وعدمه سواء ولو الطير لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا
ليلا او نهارا لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجبه
النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوهما له كلب يأكل الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظه حتى اكل العنب لم يضمن
وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما اذا اتلف بني ادم كالحائط المائل ونظيره التالف وعقر الكلب العقور فيضمن
اذا لم يحفظ ضرب دابة عليها راكب او نخسها اي طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها شخصا اخر غير الطاعن
او نفرت من ضربه او نخسه حتى قتلته ضمن هو اي الضارب والناخس لا الراكب لانه المروي عن عمر وابن مسعود رضي
الله تعالى عنهما ولان الناخس متعد في التسبب والراكب في فعله غير متعد فيرجح جانبه في التغريم للتعدي حتى لو كان موقفا دابته
على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وان نفحت الناخس كان
دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان القت الراكب فقتلته كان ديته على عاقلة الناخس لانه متعد في تسبيبه غير الناخس
انما يجب اذا كان الوطئ في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه فاذا لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لانقطاع
اثر النخس حتى يكون السوق مضافا الى الراكب وضمن في فقاء عين شاة القصاب ما نقصها لان المقصود منها اللحم

فلا يعتبر فيها النقصان الا بحسبه وقضى في بقر وجزور اي ابل والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روي انه ص
قضى في عين الدابة بربع القيمة وهكذا عن عمر رضي الله عنه لان اقامة العمل بها انما تكون باربع اعين عيناها وعينا المستعمل
لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احدهما جناية الرقيق والجناية عليه جنى عبد
عمدا ففي النفس يجب القود بجامع الا ان يصالح اي يقع الصلح بين الولي والمولى او يعفي اي يقع العفو من الولي
ولم يجز الاسترقاق لكونه مباح الدم ويثبت اي القود باقراره اي العبد لا اقرار المولى لان هذا الاقرار من العبد
لا تهمة فيه لكونه عائدا عليه بالضرر فيقبل وهو يجري على اصل الحرية لا ذمة فيما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل
اقرار المولى عليه بموجب القصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه جنى فلم يجب مراعاته وفيما
عطف على النفس ودونها اي دون النفس كالخطاء اي يكون كالقتل الخطاء وهي الحكم يقعه وقد سيده بها اي بمقابلة
الجناية في الحكم ويملكه وليها اي الجناية او فداه بارشها يعني ان سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش
لتخليص عبده لكن الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ولهذا يسقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب
بخلاف موت الحر الجاني حيث الارش على عاقلته حالا اي كائنا كل من الدفع او الفداء على حلول اما الدفع فلانه عين
ولا تاجيل في الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني
عليه لفوات محل حقه وان مات بعد اختيار الفداء لم يبرا لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه
فجنى فهي كالاولى فانه اذا فدى خلص الجاني عن الجناية الاولى فصار كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع والفداء و
ان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بحسب حقهما اي قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان
تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية
فحق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه بجميع
ارو شهم لما ذكرنا ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اي المولى العبد الجاني او باعه
او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية ولم يعلم بها اي بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن
الارش وان علم غرم الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء ولما لم يبق
محل للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش ففاتت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين
الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش ولو علق عتقه بقتل زيد او رميه
او شجه ففعل اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال
ان شججت راسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على وجود الجناية قطع
عبد يد حر عمدا او دفع اليه بقضاء او لا فاعتقه فسرى فمات منه فالعبد صلح بها فانه اذا اعتقه دل على ان

فصدق

فصدقه تصحيح الصلح اذ الصلح له الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد على سيده
لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده فيقتله
الولي او يعفو اي يخير الولي بين القتل والعفو لانه مباح الدم جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه
سيده بلا علم غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها اي غرم الولي الجناية الاقل منها اي من
القيمة ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون غرم الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق
العبد الجاني جناية خطاء غرم الاقل من قيمته ومن الارش فكذا اعتقه لاجتماعهما لعدم التزاحم بينهما اذ لعله في الاغنا
مدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين ولدت ماذونة مديونة ولدا لا يدفع معها بجنايتها ويباع لدينها لان دينا
في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى الولد والدفع للجناية في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي
وهو الدفع والا ان يكون في الامور الشرعية لا الحقيقية عبد لرجل زعم رجل اخر ان مولاه اعتقه فقتل اي العبد
المعتق وليا له اي للزاعم خطاء فلا شيء له اي للزاعم لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى
دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما يستحق الدية على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فسقط الدفع
والفداء ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بحجة قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعده صدق
الاول لان زيدا يدعي عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة لانه يدعي عليه القتل الخطاء بعد العتق فلو
اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار لا يتحمله العاقلة فيقبل قول من يدعي بعده قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده
منكر عن لزوم الضمان عليه لا مع ان الظاهر يشهد له نعم الضمان على المولى بالاقل من قيمته ومن الدية
ان يعلم بالجناية والدية ان علم بها ان فقه له لم يجب على المولى وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت كانت
بعده صدقت وكذا في اخذ منها اي اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك واخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت
بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول للمنكر لا في الجماع والغلة يعني اذا
قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونهما حاصلان في ملكه امر عبد محجور
او صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل لان المباشر هو الصبي المامور فيجب على عاقلته ويرجع
على العبد بعد عتقه لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن فيه لا يرجع على العبد بحق المولى فيرجع بعد العتق لا على الصبي
الامر لقصور اهليته ولو كان مامور العبد المحجور عبدا محجورا مثله دفع السيد العبد القاتل او فداه في الخطاء
بلا رجوع حالا الا ان الامر فعله وقول المحجور غير معتبر فلا يؤخذ في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع ويرجع
المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر كذا الحكم في العمد اي دفع سيد العبد القاتل او فداه
ثم رجع على العبد الامر بالاقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء

ولو كان كبيرا لا تنقص لانه يجري بين العبد والحر مثله فمن عهدا جرى لكل وليان فعفا احدهما ولي كل منهما دفع نصفه
الى الاخر او فداه بدية من عشرة آلاف درهم لان الرقبة بحكم العقد صارت بينهم لكل واحد ربع فاذا عفا اثنان بطل حقهما
وبقي للاخر ربع النصف فلهذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء فقدر بخمسة آلاف فاذا عفا اثنان بطل حقهما فبقي حق
كل من الباقيين في نصف الالف فلهذا فداه بعشرة آلاف انشاء وان قتل العبد احدهما اي احد الحرين خطأ والاخر عمدا وعفا ولي
العمد فدى بدية لولي الخطأ وبنصفها لاحد ولي العمد الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي النصف وهو
مال ويكون في آلاف ولم يبطل شيء من حق ولي الخطأ وكان هذا مائة لكل الدية عشرة آلاف او دفع اي العبد اليهم
يعني الى سيده لانه مخير بين الفداء والدفع فان دفعه اليهم قسم اثلاثا ثلثاه لولي الخطأ وثلثه للذي لم يعف من
ولي العمد عولا عند ابي حنيفة رح وبقي ولي الخطأ بالكل وعند العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار لكل نصف بينهما
فصار حق ولي الخطأ في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهم اثلاثا واربعا مناصفة عندهما ثلثة ارباعه لولي الخطأ وربعه
لاحد ولي العمد لان النصف سلم لولي الخطأ بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الاخر فينصف ولهذا يقسم
ارباعا فان قتل عبدهما قريبهما او عفا احدهما بطل كله لان كل ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا يقضي
منه ديونه وينفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه

فصل دية عبد او امة قيمته فان بلغت اي قيمتهما دية حر وهي عشرة آلاف درهم وقيمة الحرة وهي خمسة آلاف درهم نقص من كل
منهما عشرة اي عشرة دراهم كما لو قتل بالخطأ درجة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما ولهذا
لانه القيمة الكبرى عشرة آلاف من الدراهم في العبد ومن خمسة آلاف في الامة وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى بلغت
وفي الغصب يعتبر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة الف دينار وهلك في يده يلزم تلك القيمة وما
قدر من دية الحر قدر من قيمته الفا لان القيمة في الرقيق كالدية في الحر لانه بدل الدم ففي يده اي نصف يده لانه يلزم نصف قيمته
كما في الدية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الخ [illegible] انه يجب في قطع يد العبد [illegible] فيمن قطع يده عمدا فاعتق فسرى
ان ورثه سيده فقط ان كان وارث المعتق سيده فقط اقاده عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد لا لان العمد يجب بالموت
مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة السبب
تمنع القضاء كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب بعد تعين من له الحق لا يفضي الى المنازعة وان لم يكن
الوارث فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق وان كان وقت الموت فذلك
الوارث دون المولى فجهالة المستحق تمنع الحكم قال المولى لعبديه احدكما حر فشج اي صار احدهما مشجوجا فعين اي المولى
واحدا للحرية بان قال اردت بهذا فارشهما اي الشجة للمولى وان قتلهما رجل وجب دية حر وقيمة عبد والفرق ان البيان انشاء
في حق المحل لعدمه اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق بينهما وبعد الشجة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما

وبقد

وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا لمحضنا واحدهما حر بيقين فتجب قيمة عبد ودية حر ولو قتلهما رجل فقيمة العبدين
لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك فعليهما قيمتهما ومن فقأ عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه
بلا اخذ النقصان يعني اذا فقأ رجل عيني عبد فالسيد مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم يأخذ النقصان وقالا
مخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية لما كان معتبرا وكان واجبا ان يتخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال
فان من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية اذا
كانت معتبرة في الذات فالادمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع يد عبد يخاطب المولى بالدفع والفداء ولو كان مالا
محضا لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الادمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا تملك الجثة ومن احكام المالية ان ينقسم ويملك فوفر
على الشبهين حظهما من الحكم

فصل ام ولد ومدبر او ام ولد ولم يذكر المكاتب اذ علم حكمه في ما سلف من كتابه يجنى خطأ
لم يجب ولا شيء عليه اي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جناية الخطأ منه على سيده ولو اقر لا ينفذ عليه ولو بعد عتقه
بالتبعة حتى عليه الا في الارش عن القيمة لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح رض قضى بجناية المدبر على مولاه وكان ذلك بمحضر من
الصحابة رح فصار اجماعا ولانه بالتدبير منع الاستيفاء صار جانيا فاستحق دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر به مختارا للدية لانه
غير عالم بانه يجني فصار كما لو فعل بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان وجوب الدفع بالجناية وقد
تعذر الدفع بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش علا يثبت
الجناية بين القن والامة الكائنة في حق الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء وجنسهما المختلف وان جنى المدبر جنايات
لم يلزمه الا قيمة واحدة بمقابلة جناية واحدة فيتشاركون ولي الجناية الثانية وولي الاولى في قيمته دفعت اليه اي ولي الجناية بقضاء
ولا يطالب المولى بشيء لانه مجبور في الدفع ويتبع مولاه وولي الاولى ان دفعت بدونه اي بدون القضاء لانه لم يكن مجبورا
في الدفع جنى مدبر خطأ فمات لم يسقط القيمة عن مولاه لانها ثبتت عليه بسبب منه والموت لا يسقط ذلك فقتل المدبر مولاه
خطأ يسعى في قيمته لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لانه عتق بعد موت سيده ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته
وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة ولو قتله عمدا اقتصه الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله اما الاول فظاهر واما
الثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية الخ غصب عبد انقطع سيده يده فضمن قيمته انقطع وان قطع سيده في يد غاصب فسرى
عنده لم يضمن لان الغصب يوجب ضمان غصب ويبرأ الغاصب بالرد الى المغصوب والاستيلاء عليه في المسئلة
الاولى لما قطعه المولى بيده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته او قطع وفي الثانية لما قطع المولى عبده
في يد الغاصب صار مستردا له كالاستيلاء يده عليه فبرئ الغاصب من ضمانه لوصول حكمه اليه وضمن عبد محجور غصب مثله فمات
في يده فان المحجور يؤخذ بافعاله كما اخذ لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقراره لو اقره لا يباع بل يؤخذ
به بعد عتقه جنى مدبر عند غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه

في يده جناية أخرى فحق المولى لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين لأن موجب جناية المدبر وإن كثرت قيمة واحدة
فيجب على المولى لأنه يعجز عن الدفع بالتدبير السابق من غير أن يصير مختارا للفداء كما في القن إذا أعتقه بعد الجناية من
غير أن يعلم بها وإنما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في الاستحقاق ثم يرجع بنصفها أي يرجع بنصف ما دفع من قيمة المدبر
على الغاصب لأنه دفع القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان عنده فيرجع عليه بسبب كان من
جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد لأنه رد المستحق بسبب كان عند الغاصب ثم يدفعه أي المولى إلى ولي الأولى أي دفع المولى
نصف الذي أخذه من الغاصب إلى ولي الجناية الأولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد رح لا يدفعه إليه لأن الذي رجع
به المولى على الغاصب عوض عما سلم لولي الجناية الأولى لأنه إنما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع إليه لئلا يجتمع البدل
والمبدل في ملك واحد ولهما أن حق الأولى في جميع القيمة لأنه حين جنى عليه لا يزاحمه أحد وإنما ينتقص باعتبار مزاحمة
الثاني فإذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه ليتم حقه ويرجع به ثانيا أي يرجع المولى بما دفع عند المولى فكان ثم غصبه رجل فجنى
عنده لا يرجع المولى لأن الجناية الأولى كانت في يده والقن في الفصلين يعني إذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه أو بالعكس
كالمدبر لكن الفرق بينهما أن المولى يدفع العبد نفسه وفي المدبر فإذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب وسلم
للمالك عند محمد وعندهما كما علم لم يسلم له بل يدفعه إلى الأول وإذا دفع إليه يرجع في الفصل الأول على الغاصب في الثاني
لا مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية أخرى
ضمن مولاه قيمته لهما أي لولي الجنايتين لأنه منع رقبته عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كاملة ويرجع بها أي
بتلك القيمة على الغاصب لأن الجنايتين كانتا في يده فيستحق المولى كل القيمة بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف
المسألة الأولى فإنه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب فدفع إلى نصفها أي نصف القيمة
المأخوذة من الغاصب ثانيا إلى الأول أي ولي الجناية الأولى لأنه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته
وإنما انتقص حقه بحكم المزاحم من بعد ويرجع أي المولى به أي بالنصف الذي دفعه ثانيا إلى ولي الجناية الأولى على الغاصب
لأن استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه إلى ولي الجناية الأولى لأنه
استوفى حقه ولا إلى ولي الثانية إذ لا حق له في النصف لسبق حق الأول عليه وقد وصل ذلك إليه وأم الولد في كلها أي
في الأحكام المذكورة كالمدبر لاشتراكهما في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى غصب صبيا حرا فمات عنده فجأة
أو بحمى لم يضمن ولو مات بصاعقة أو نهش حية ضمن عاقلته الدية هذا استحسان والقياس أن لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر
وأما في الأول فلعدم تحقق الغصب في الحر لأنه لا يتحقق في الملك وإن كان صغيرا لكونه حرا مع أنه لا يقبل رقبته فلا
يد ورقبته ولأن لا يضمن بوجه الاستحسان أنه لا يضمن بالغصب بل ضمان الإتلاف بالتسبيب بنقله إلى مكان فيه الصواعق و
الحيات فهو متعد في نقله إلى موضع يغلب فيه الحمى كذا في الكافي وديع عبدا فقتله أي إذا أودع مولى العبد عبده

صبيا فقتله ضمن عاقلته قيمته وإن أتلف مالا لا يا بل لا يضمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن عند أبي يوسف والشافعي
رح لأنه أتلف مالا معصوما ولهما أن عصمة العبد المعصوم لغير المسلط ويد فقد فيه لا يقع أي يد الصبي وأما العبد فعصمته
لحقه لا لحق أهل الحرب في حق الدم ويدعيه بحق عام أنه من أخذ فعاله

باب القسامة

هي أيمان تقسم
على أهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم فعاله ميت به جرح مسبب أو أثر ضرب أو خنق الذي خلف له أو أثر ضرب أو خنق
أو خروج دم من أذنه أو عينه وجد في محلة أو أكثر بدنه على صحنه جد وجاز للمفصل أي أكثر البدن سواء كان معه رأس
أو لا أو نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله إذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة وادعى وليه القتل على أهلها أي أهلها
أو على بعضهم عمدا أو خطأ ولا بينة له حلف له أي لأجل ذلك الولي خمسون رجلا منهم أي من المحلة لما روى ابن عباس
رضي الله تعالى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل خيبر إن هذا قتيل وجد بين أظهركم فما الذي يخرجه عنكم فكتبوا إليه أن مثل
هذه الحادثة وقعت في بني إسرائيل فأنزل الله تعالى على موسى أمرا فإن كنت نبيا فاسأل الله مثل ذلك فكتب
إليهم صلى الله عليه وسلم أن الله تعالى أراني أن أختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا
قاتلا ثم يغرمون الدية قالوا لقد قضيت فينا بالناموس أي بالوحي يختارهم الولي أي أن
خيار تعيين الخمسين إلى الولي لأن اليمين حقه والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشبان
أو صالحي أهل المحلة لأن تحرزهم عن اليمين الكاذبة أبلغ فيظهر القاتل فإن لم يحلف منهم ما قتلت ولا علمت قاتلا
الولي أي لا يحلف ولي المقتول بأنهم قتلوه وقال الشافعي إذا كان هناك لوث استحلف الأولياء خمسين يمينا
فإن حلفوا يقضي بالدية على المدعى عليه إذا كانت الدعوى عمدا أو خطأ وفي قول يقضي بالقود إذا كانت الدعوى
في العمد وإن نكل المدعي عن اليمين حلف المدعى عليهم فإن حلفوا برئوا ولا شيء عليهم وإن نكلوا فعليهم القصاص
في قول والدية في قول واللوث الذي ذكره قرينة حال تدفع في القلب صدق المدعي بأن يكون هناك علامة القتل
على واحد بعينه كالدم أو ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة أو شهادة عدل أو جماعة غير عدول أن أهل المحلة قتلوه
وإنما يشهد له الظاهر حلف أهل المحلة للشافعي في البداءة بيمين الولي قوله صلى الله عليه وسلم للأولياء فيقسم منكم خمسون أنهم قتلوه
ولأن اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوى فإن الظاهر يشهد للمدعى عليه لأن الأصل في الذمم البراءة
والظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث وقرب العهد فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة و
القصاص عقوبة تسقط بها فلهذا أوجب الدية في الجديد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعي
واليمين على المدعى عليه وروى ابن المسيب رضي الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم بدأ باليهود بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين
أظهرهم ولأن اليمين لا يصلح للاستحقاق فكيف يكون حجة للاستحقاق وفائدة اليمين عندنا أن يظهر القاتل بتحرزهم عن اليمين
الكاذبة فيقروا فيجب القصاص فإذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص ثم يقضي على أهلها أي أهل المحلة بالدية

لوجود القتيل بينهم وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم جمع الدية والقسامة وكذا عمر رضي الله عنه وان ادعى وليه القاتل على واحد
من غيرهم سقط القسامة عنهم يعني اذا ادعى ولي القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتى
لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم وان منهم فلا اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا تسقط القسامة والدية عن اهلها وعن
ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة كذا في الكفاية وان لم تتوجه اي الخصومة بها اي في المحلة كر
الحلف عليهم الى ان يحلفوا اي الخمسين ومن نكل منهم حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه
وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف فيها بدل عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى وههنا لا يسقط
ببذل الدية وحلف المستحلف قتيله بالله ما قتلته ولا عرفت قاتلا غير فلان لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه
بقوله فلا يقبل فيحلف على ما ذكرنا لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه
ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما ليسا اهل القول الصحيح لما عرفت واليمين قوله وامراة وعبد لانهما
ليسا اهل النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية على ميت فيه لا اثر به او خرج دم من فمه او اذنه
او دبره او ذكره لانه ليس بقتيل اذ لا بد اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر في اول الباب بخلاف ما ذكر
ههنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد وحاكم خلقه لكبير اي اذا وجد سقط تام الخلق
به اثر من الاثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا رجل يسوق دابة
عليها قتيل ضمن عاقلته اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لا اهل المحلة لانه في يده فصار كما انه في داره كذا لو
قادها او ركبها فان اجتمعوا اي القائد والسائق والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره التمرتاشي ولو بين
قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما لان قتيلا وجد بين قريتين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فامر ان يمسح بينهما فوجد الى احدى
القريتين اقرب بشبر فقضى عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه مثله وان استويا اي القريتان فعليهما
ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لاهل القرية في الصورة الاولى ولاهل قريتين في الثانية لانه اذا
كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا ولو كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم
نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا او وجد اي قتيل في دار رجل فعليه القسامة وتدى عليه
اي على العاقلة اذا ثبت انها له بالحجة لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته
وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة والا فعليه حزا لا بمجرد اليد حتى لو كان به لا تدى عاقلته ولا تنقض له وجه
قتيل في دار نفسه دية على عاقلة ورثته عند ابي حنيفة رحمه الله لان الدار حال ظهور القتيل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما
وعند زفر لا شيء فيه وبه يفتى لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت
الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة

على اهل

على اهل الخطة اي على اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خط بعين
انصباؤهم لا مع السكان اي لا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وقال ابو يوسف رحمه الله عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل القسامة
والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة لا السكان واهل خيبر كانوا ملاكا
اهل الخطة لا المشترين عندهما ايضا وقال ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب القسامة بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهي
بالملك وقد اشتركوا فيه ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بنصرة المحلة وهو المشهور لا المشترين قلما يزاحم المشتري
في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري وقيل انما اجاب ابو حنيفة بهذا بناء على
ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقوم بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في ذلك
فان باع كلهم يعني ان بقي واحد من اهل الخطة فكذلك الحكم لان المشترين اتباع لاهل الخطة ما بقي شيء من الاصل
يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم فعلى المشترين اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندهما او يزاحمهم
عنده فانتقلت عندهما اليهم وخلصت عنده وجد قتيل في دار مشتركة بين قوم لبعضهم اكثر بان كان نصفها
لرجل مثلا وعشرها لرجل وباقيها لاخر فهي على الرؤوس لا بقدر الملك لانهم سواء صاحب القليل والكثير
في الحفظ والتقصير وان بيعت دار ولم يقبض حتى وجد فيها قتيل فهي اي الدية على عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة
ذي اليد عنده رحمه الله وعندهما ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فهي على عاقلة من تصير له الدار سواء كان
الخيار للبائع او المشتري فانه يعتبر اليد وهما الملك وان وجد القتيل في الفلك فالقسامة والدية على من
فيه من الركاب والملاحين والمالك وغيره فيه سواء وكذا العجلة وفي مسجد محلة وشارعها اي شارع المحلة الخاص
على اهلها لانهم احق الناس بالتدبير فيه وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره اي غير
المملوك والشارع الاعظم والسجن والجامع لا قسامة لان المقصود بها نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق العامة
والدية على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو
ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ولا مخرج كما ذكره وسمي هذا بالشارع وبعضهم قسمه احدهما شارع
المحلة وما يكون المرور فيه اكثر لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال في الينابيع وفي مسجد محلة على
اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف فيه على السوية كا
لطريق الواسع في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في البداية وهو موضع الجامع والشارع فلا قسامة
هكذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى تندفع الشبهة وتنحل الاوهام وفي قوم التقوا بالسيف واجلوا عن
قتيل اي بعد الغاية المستطيلة والاخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج وصح

اي نفر قوم اقتطر في موضع اجتماعهم فتيل على اهل المحلة لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشر جعل
عليهم على القسامة والدية الا ان يدعي الولي على القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه الدعوى تضمنت
براءتهم عن القسامة ولا على القوم حتى يقيموا البينة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط عن اهل المحلة لان قوله حجة على
نفسه وجد قتيل في برية لا عمارة بقربها حيث لا يسمع منه الصوت او في نهر كبير يجري به الماء ليس لاحد ولا ملكه كالفرات
مثلا بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم فقوله الوقاية
او ما يجري ليس على الطائفة فهدر لانه اذا كان بهذه اي لذا لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير ولو كان القتيل
محتبسا بالشط فعلى اقرب القرى من ذلك للموضع على النفر المذكور للقرب ولو في ارض او دار موقوفة فهي على ارباب
معلومة فعليهم لانهم احق الناس بالنية بدفعها ولو كانت موقوفة على المسجد فكالمسجد ان كان لو وجد في المسجد ولو وجد
في معسكر في فلاة غير مملوكة ففي الخيمة والفسطاط على ساكنها وفي خارجها ان كانوا نزلوا اي سكنوا خارجها قبائل قبائل
فعلى قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين كما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا جملة مختلطين فعلى اهل العسكر
كلهم لانهم حالة لو جملة صارت الاخبية لهم بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم
ولو كانت الارض التي نزلوا فيها مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان والسكان لا يعتد بهم مع المالك جرح في حي
فنقل الى اهله فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة على الحي خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب
القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب الفراش رجل معه جريح به رمق فحمله آخر الى اهله فمكث زمانا فمات ثم يضمن الحامل في
قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة رح يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده مجروحا في يده كوجوده فيها رجلان
في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه
قتل نفسه ولابي يوسف رح ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وجد قتيل في قرية امرأة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها
عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت
الصبي وله ان القسامة لنفي التهمة من المرأة والتهمة من المرأة متحققة بطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا
ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهل المحلة لم تقبل عند ابي حنيفة رح وقالا تقبل لانهم كانوا بصدد
ان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل
الخصومة وله انهم خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة
كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد لم تقبل شهادته او على واحد منهم اي بطل شهادتهم على واحد منهم
بعد ما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكر وانما يريد معها عن نفسه فيكون متهما

كتاب المعاقلة

جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل اي الدية سميت به لانها

تعقل

تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح العاقلة هم الذين تعقل عليهم دية القتيل خطاء
اهل الديوان لمن هو منهم تؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين من وقت القضاء وهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان
هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان النبي صلعم حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانه صلة فالاقارب اولى به كالارث
والنفقات ولنا قضية عمر رضي الله عنه فانه لما دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم
فكان اجماعا وليس ذلك بنسخ بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة والحلف والولاء و[illegible]
بعد رجل من قبيلته وفي عهد عمر رضي الله عنه صار بالديوان فجعلها على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون
بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كان بالحلف فاهله والدية صلة كما قال الشافعي لكن ايجابها فيما هو صلة
وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانه اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلث سنين مروي
عن النبي صلعم ومحكي عن عمر رضي الله عنه كذا ما يجب في مال القاتل من الدية يعني يؤخذ في ثلث سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي
وسيأتي امثلته ان شاء الله تعالى وان خرجت اي العطايا بالاكثر منها اي من ثلث سنين او اقل منها تؤخذ فيه اي الاكثر و
الاقل ولمن ليس على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة لمن ليس منهم اي من اهل الديوان وفي عبارة الوقاية هكذا
ومن ليس منهم وكانه سهو الناسخ لان حمله صحيح وليس لا ارجاع اليه فالصواب ولمن ليس منهم تؤخذ من كل
اي كل واحد من احاد العاقلة في مجموع ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط بحيث يؤخذ من كل واحد منهم في كل
سنة درهم او درهم وثلث درهم لا يكون المأخوذ في ثلث سنين ثلثة دراهم او مع ثلث اي ثلث درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين
اربعة دراهم وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الآباء والابناء
فاختلف في دخولهم والقاتل كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق هي
مولاه لان نصرته بهم يؤيده قوله صلى الله عليه وسلم مولى القوم منهم وعاقلة مولى الموالاة مولاه الذي
عاقده وقبيلته اي قبيلة مولاه لان العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل الاصل
في ايجاب الدية على العاقلة ما كان خطاء وشبه العمد وقال لا اولياء الضاربة قدموا فدوه قاله حين ضرب امرأة
في بطن امرأة فالقت جنينا فان فعل الاصل الهدم ولان الخاطي معذور وكذا المباشر في شبه العمد لان الآلة ليست آلة
للقتل والتقصير احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه لايجاب الكل عليه وفي ايجاب ماله عظيم يستأصله فنضم
اليه العاقلة لانه انما قصر لقوته فيه وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في تركهم من اخذه فخصصوا به وقدر
ارش موضحة فصاعدا لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية ومن العاقلة لا اي
لا تحمل العاقلة ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتله ابنه عمدا ولا
جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة لما روي انه صلعم قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا

ويأكل من لحم الاضحية ويؤكل غنيا ويدخر وندب ان لا ينقص التصدق عن الثلث
وندب تركه لذي عيال توسعة عليهم — در المختار

قوله ويأكل من لحم الاضحية قال في البدائع ويستحب ان يأكل من اضحيته ويطعم منه
غيره والا فضل ان يتصدق بالثلث ويتخذ الثلث ضيافة لاقاربه واصدقائه ويدخر
الثلث ويطعم الغني والفقير جميعا انتهى ويهب منها ما شاء للغني والفقير والمسلم والذمي اه
ولو تصدق بالكل جاز ولو حبس الكل لنفسه جاز وله ان يدخر الكل لنفسه فوق ثلاثة ايام
الا ان اطعامها والتصدق بها افضل الا ان يكون الرجل ذا عيال وغير موسع الحال
فان الافضل له حينئذ ان يدعه لعياله ويوسع عليهم به اه وهذا في غير المنذورة
اما ان اوجبها بالنذر فليس لصاحبها ان يأكل منها شيئا ولا ان يطعم غيره من الاغنياء
سواء كان الناذر غنيا او فقيرا لان سبيلها التصدق وليس للمتصدق ان يأكل من
صدقته ولا ان يطعم الاغنياء اه هندية — طحطاوى

نقل

وندب التصدق بثلثها لان الجهات ثلث الاكل والادخار
والاطعام وندب تركه اي ترك التصدق لذي عيال
توسعة عليهم — در مختار

قوله وندب تركه اي ترك التصدق بثلثها وهو مقتضى
ظاهر رجوع الضمير الى التصدق المقيد لكن صرح في
بعض الشروح ارجاع الضمير الى التصدق مطلقا
كما هو ظاهر تعبير المصنف والمناسب لذي عيال
وقيل في التوفيق بين عبارة المصنف وعبارة الهداية
ويستحب ان لا ينقص التصدق عن الثلث ان استحباب
التصدق بالثلث وعدم النقص منه بالنسبة الى من يجب
الى من يجب عليه الضحية واما استحباب تركه بالنسبة
الى من لا يجب عليه الضحية فاقامة باراقة الدم يوجد
معنى القربة وبترك التصدق لا يلزم نقصان شيء
من نفقة العيال انتهى عبد الحليم لدرر

ويأكل المضحي من لحم اضحيته ويوكل غنيا ويدخر

لما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن اكل لحوم
الضحايا بعد ثلث ثم قال كلوا وتزودوا وادخروا
رواه مسلم والنسائي وان جاز ان يأكل منه
وهو غني فاولى ان يجوز له اطعام غيره وان كان غنيا

وندب اي استحب ان لاينقص التصدق من الثلث
لان الجهات ثلث الاطعام والاكل والادخار لما رويناه
وهذا في الاضحية الواجبة والسنة سواء وان كانت
واجبة بالنذر فليس لصاحبها ان يأكل منها شيئا
ولا ان يطعم غيره من الاغنياء سواء كان الناذر
غنيا او فقيرا رمز الحقائق شرح كنز الدقائق

ولا عشرة الا ما دون اربعين موضعه ولان التحمل للتحرز عن الاستيصال والاستيصال في القليل والتقدير
الفاصل عرفا بالشرع ما ينقص عنه لا يحمله العاقلة بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني لزمهم الدية لانها ثبت
بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على انفسهم فيجب عليهم ومن ليس له ديوان ولا عاقلة فديته في بيت المال في
ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجب في ماله
ولا يجب في بيت المال بالاجماع كذا في الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من الرجل من الاعجمي
الى ان الائمة اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه كان يفتي الشيخ
الامام ظهير الدين المرغيناني

كتاب الابق

لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتعقيبها وهو هلاكه
ترك مالكه قصدا ندب اخذه لقادر عليه لان فيه احياء ماليته وله الاجر كذا فتوى على انه لمولاه واختلف في
الضال قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان
عرف الواجد مولاه فالاولى ان يوصله فيأتي اي الاخذ به اي الابق الى القاضي فيحبس تعزيرا له ولانه لا يؤمن من
الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه فيأخذه منه
اذا جاء او ثمنه اذا بيع ولا يحبس الضال لانه لا يستحق التعزير ولا يأبق وان كان له منفعة آجره وانفق عليه
من اجرته اي يحبس حتى يجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قيل على القاضي وقيل على من ينصبه القاضي لحفظ الاوابق
ويحضرها يحلفه اي القاضي او من ينصبه المولى بالله ما اخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه فيدفعه اليه قيل يدفعه
بالكفيل لزيادة الاحتياط وقيل لا يكون الدفع بعد الاثبات وان لم يقمها عطف على اقام البينة واقر اي العبد
انه عبده او وصف المولى علامته وحليته دفعه القاضي اليه بالكفيل وان انكر المولى اباقه يحلف اخذ الجعل منه
يحلف بالله ما ابق ويدفع اليه فان طال مجيئه اي مجيء المولى باعه القاضي وان علم مكانه لئلا يتضرر المولى بكثرة
النفقة وامسك ثمنه وانفق عليه اي الابق منه اي الثمن ودفع الباقي اليه اي الى المولى ان ثبت انه له بالبينة
او بوصف الحلية والعلامة وليس اي للمولى فسخه اي فسخ القاضي لان بيعه بامر الشرع حكم لا ينتقض وان
زعم المولى انه كاتبه او دبره كان بعد ما بيع نقض البيع كذا في فتاوى المسعودي ولمحصله ضبر لفقه اي الاخذ اربعين درهما
اليه اي الى الابق اعلماه سواء كان الابق عبدا مجورا او ماذونا او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون فيحصل
له به احياء للمالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بمكاسبه لانه غير مملوك يدا ان كان سيأتي من مدة سفر
او اكثر متعلق بالمحصل اربعين درهما وان لم يعد لها اي وان كان قيمته اقل منه اي من الاربعين فيجب الاربعون ان اشهد انه اخذه للرد
والا لم يشهد فلا شيء له لما سيأتي وللمحصل من اقل منها اي مدة سفر بقسطه اي بحسابه لان الاربعين يوزع على
المدة فوق المقابلة وفي الاقل ... اي المدبر وام الولد اذا مات المولى قبل وصولهما اليه فلا جعل له

لان ام

لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما
لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما وعنده مكاتب ولا جعل في المكاتب كما سبق فان اشهد انه اخذه للرد
ما اخذه ليرده اي مولاه وابق منه لم يضمن لانه امانة عنده ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شيء
له في الوجهين اما في الاول فلانه لم يرده الى مولاه واما في الثاني فلانه بترك الاشهاد صار غاصبا هذا عندهما و
اما عند ابي يوسف رحمه الله فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة لا جعل برد المكاتب
لانه ليس مملوكا يدا وعلى المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للراد باحياء مالية العبد ومالية حق المرتهن
اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد عاملا له فيجب الجعل عليه وان رد بعد موت
الراهن اذ الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين واقل منه وفي الاكثر فبقدر الدين عليه والباقي
على الراهن لاختصاص حقه بالقدر المضمون فيه وصار كثمن الدواء والتخليص عن الجناية بالفداء فانه على المرتهن بالقدر
المضمون فيه وان كان مديونا فعلى اي الجعل على المولى ان اختار القضاء اي قضاء ما على العبد من الدين
وان ابى القضاء بيع العبد فبدئ بالجعل اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا والباقي للغرماء لانه مؤنة الملك
فيجب على من يستقر الملك له وان كان العبد جانيا فعلى المولى في الفداء اي الجعل على المولى ان اختار الفداء لانه طهره
عن الجناية باختياره الفداء ... ماليته والاولياء في الدفع اي الجعل على الاولياء ان اختار المولى
دفع العبد اليهم لانه احياء حقهم وان كان العبد موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد لان
الملك للموهوب له عند الرد ... بالرجوع بتقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد
وان كان لصبي ففي ماله لانه مؤنته وان رده وصيه فلا جعل لانه نائب واجب عليه فلا يستحق الاجرة ابق
بعد البيع وقبل القبض خير المشتري اي فان شاء انتظر حتى يرجع الابق او رفع الامر الى القاضي
ليفسخ الشرع بحكم بعجز البايع عن التسليم ذكر في الكافي في باب التصرف في الرهن

كتاب المفقود

لغة من فقدت الشيء اذا غاب عنك وانا فاقده ... هو مفقود واصطلاحا غائب لم يدر اثره اي ... حي هو ام ميت
ولم يسمع خبره اهو حي او ميت حتى صفة نفسه بالاستصحاب فلا ... كما ذكره في الكافي ... والذين
يتوفون منكم ويذرون ولا يقسم ماله قبل ان يعرف حاله لان الظاهر حياته والحياة الدنيا والقسمة بعد الممات
ولا يفسخ اجارته لانها لا تنفسخ قبل ... القاضي من يقبض حقه الثابت في ذمم الناس ويحفظ ماله و
يبيع ما يخاف فساده لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود كذلك وفي
نصبه حفظه والقيام عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ
ويخاصم في كل دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين ... المفقود ولا في نصيب في عقار

او عروض في يد امرئ لانه ليس بخصم ولا نائب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف
في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين فان ادعى احد من المفقود حقا من الخصم لم يلتفت لادعواه ولم يقبل منه بينة
حتى يحضر وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع البينة وحكم به لكن لم ينفذ حكمه لان الاختلاف
في نفس القضاء ذكره الزيلعي وينفق على اقربائه بالولاد كاولاده وابويه وعرسه وقد مر في باب النفقات الاصل ان كل من يستحق
النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء يكون اعانة وكل
من لا يستحقها في حضوره بلا قضاء لا ينفق عليه من ماله لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا
يجوز لا يفرق بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله عليه السلام انها امرأته حتى ياتي البيان ولو بعد اربع سنين وعند
مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت وحكم عطف على حي في حق غيره
فلا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصي له اذا مات الموصي بل يوقف قسط من ماله من ميراثه ووصيته كالحمل اي انه
في بلده اختلف في تقديره بعد موته فظاهر الرواية ما ذكر هنا فانه ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع
الى امثاله كقيم المتلفات ومهر مثل النساء وبقاؤه بعد كل اقرانه نادر وبناء احكام الشرع على الظاهر الغالب
واعتبر اقرانه في بلده لان التفحص عن حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي المختار ان
يفوض الى رأي الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان الملك
العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن سبب اختلاف البلاد
وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف الناس في مدة الاختلاف الا انهم فيه فلا معنى لتقدير المدة له فان ظهر قبله
اي قبل موت اقرانه حيا فله ذلك المال الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة
الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وقت تمرت حقيقة او حكما يوم تمام المدة فتعتد عرسه
لانه كانه الآن مات لما مر بعد اربعة اشهر وعشرا ويقسم ماله بين من يرثه الآن ولا يرث وارث مات قبل المدة
وفي ماله غيره عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره كانه حي فقد مضى لا يكون بعد ذلك الحي من الاماك
الغير لانه كانه حي والحي لا يملك مال الغير حالا وقفه اي من يرث مورثه عند موته لانه المستحق بهذا المال
الموقوف الى الآن وذلك لما تقرر في الاصول ان الاستصحاب وهو ظاهر الحال حجة واضحة لا مثبتة فالمفقود
قبل المدة في ظاهر العارث الذي كان حيا وقت فقده وكان قبل الحكم بعدها لان الظاهر انه كان حيا
فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره كان ميتا لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما
وقف للمفقود الى من يرد مورثه يوم موته ليس للقاضي ان يزوج امة الغائب والمجنون وعبدها وله ان
يكاتبهما ويبيعهما كذا في الفصول العمادية كتاب اللقيط بمعنى لغة ما يلقط اي ما يرفع من الارض

فعيل بمعنى مفعول لكن غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ماله لانه يلقط وشرعا مولود طرحه اهله خوفا من العيلة
او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان وجد في الامصار لان فيه رفع ظهار الشفقة على الاطفال وهو
من افضل الاعمال ووجب ان خيف هلاكه بان وجد في مفازة ونحوها من المهالك لان من راى اعمى يقع في البئر وخاف
يجب عليه حفظه عن الوقوع وهو فرض كفاية تحصيل المقصود بالبعض وهو حر الا بحجة رقه لان الاصل في
بني آدم الحرية لكونهم اولاد آدم واحد لعدم وجود ولد منها لا يعرف له اب نفقته وجنايته من بيت المال وارثه له لان
الغرم بالغنم انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه اي اللقيط وان امره الملتقط عليه القاضي اي بالانفاق
في الاصح الا ان يقول على ان يكون دينا عليك حتى يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه والامر
كان في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع على اللقيط تبعا ذكره الطحاوي او كان اذا قضى دينا على
شخص بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع
بالاحتمال فان ادعى الملتقط الانفاق كما ذكر اي بقول القاضي على ان يكون دينا عليه فكذبه اي اللقيط الملتقط
لا يرجع الا ببينة كما في الوصي اذا انفق على الصغير حيث يصدق في الانفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة اي الملتقط
ان ينفق عليه وسأل القاضي ان يأخذه منه فانه اي القاضي لا يقبل اي اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لانه متهم
لاحتمال ان يكون ولده او بعض من يلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقامها قبل
القاضي بلا فحص حاضر وبعدها اي بعد البينة الاولى قبوله وان علم عجزه اي عجز الملتقط فان ابي بعد ما قبل ان ودفعه
اي القاضي عند اخر وطلبه الاول فهما اي القاضي مخير بين الدفع وعدمه لا يأخذ من اخذه لسبقه في الاخذ ان دفعه
اي اخذه الى غيره لم يصح الاخذ منه بلا خلاف حقه وثبت نسبه من ادعاه ولو كان المدعي رجلين فيكون ولدهما فاقا اي اتفاقا
ان شركاء او ثبت ممن يصف علامة فيه اي الرجلين المدعيين علامة به فانه يكون ولد للواصف دون الاخر وذات زوج
عطف على رجلين اي ولو كان المدعي امرأة ذات زوج فانه يكون ولدها ان صدقها اي الزوج او بينت على انه ولدها
او كان المدعي امرأتين فبين كل على انه ولدها فانه يكون ولدهما او عبدا اي ولو كان المدعي عبدا يثبت نسبه
فيكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذميا يثبت نسبه فيكون مسلما ان لم يكن في مقرهم اي مقر الذميين بل
في مصر من امصار المسلمين او قرية من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون وذميا ان كان فيه اي في مقر الذميين بيعة
وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة ما شد عليه من المال او عادة بيوعه اي اللقيط اعتبارا
للظاهر حرفة اي الملتقط ذلك المال اليه اي اللقيط بامر القاضي لانه مال ضايع وللقاضي حرفة الى مثله وقبل
بدونه لانه للقيط ظاهرا وولاية الانفاق عليه للملتقط فيقبض هبته اي ما وهب للقيط لانه نفع محض ويسلمه
حيث شاء ذكره في الخانية ويسلمه في حرفة لان من شاديبه وحفظ ماله لا انكاحه لانقطاع سبب الولاية عنه

القرابة والملك والحكومة ولا تتصرف فيما له الام فانه ولاية التصرف لتنمية المال وهو يحصل بالرأي الكامل والشفقة الوافرة
والموجود في كل من هذين احدهما ولا اجارته لانه لا يملك اتلاف منافعه فيشبه العم بخلاف الام فانها تملكها كما ذكرنا
الكبير في الاصح احترز به عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تأديبه والاول رواية الجامع الصغير لا يجوز
فان فعل وهلك به ضمن كذا في الخانية **كتاب اللقطة** وهي اسم للقيط والمعنى لكن غلب استعماله للقيط في
الآدمي واللقطة في غيره ندب رفعها لصاحبها لانه ان تركها ربما يصل اليها يد خائنة فتكتمها عن مالكها فيضيع
ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصاله الى المستحق ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع كما فان اشهد عليه بانه
اخذه ليرده على صاحبه وعرف في مكان وجدت فيه وفي الجامع بان ينادي اني وجدت لقطة [illegible] مالكها فليأت
مالكها وليصفها لاردها عليه اي ان علم ان صاحبها لا يطلبها او انها تفسد [illegible] بعد هذا كالاطعمة المعدة
للاكل فيبقى الشيء [illegible] امانة عنده في اذا هلكت بلا تعد لم يضمن قلت او كثرت واخذها من الحل او الحرم
وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها فينتفع اي الرافع بها اي باللقطة لو فقيرا والا تصدق بها
على فقير ولو على اصله من الاباء والامهات الفقراء وفرعه من الاولاد واولادهم الفقراء وعرسه الفقيرة فان جاء ربها
اجازه اي التصدق وله اجره اي الثواب او اخذها اي اللقطة لو كانت قائمة والا ضمن صاحبها الآخذ او الفقير
بلا رجوع بينهما يعني ان ضمن الآخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على الآخذ وان لم يشهد عطف
على قوله فان اشهد فانه اقر اي الملتقط باخذها له لنفسه ضمن ان هلكت في يده لانه قبضه وان تصادقا
اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمن لانهما تصادقا في ماخذه صار كالبينة وان اختلفا
بان قال الملتقط اخذتها لك وقال الصاحب اخذتها لنفسك ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الا عند ابي يوسف بل
القول له في اخذه للرد وان لم يوجد من يشهده او وجد لكنه ترك خوفا من اخذ الظالم اياها فالعالم لا يضمن ذكره
الزيلعي كذا البهيمة في الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها بلا اذن القاضي تبرع وبه اي باذنه دين على
صاحبها فاذا حضر يأخذه منه الملتقط بحكم القاضي وآجر القاضي ما له نفع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل
والحمار والثور وانفق عليها منه [illegible] بقدر ما يجوز عنده ان المالك لو حضر لان فيه ابقاء
العين على ملكه بلا الزام الدين عليه قال في الهداية والاولى في هذا المقام وكذلك يفعل بالآبق ولم اجده في غيرها
بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يؤجر الآبق لاحتمال ان يأبق وبهذا
تركته وما لا نفع له من البهائم كالشاة ونحوها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط البينة على صاحبها [illegible]
الا [illegible] ان كان الانفاق بعد الاصلح والا امر ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة الدارة [illegible]
وللمنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقائها الى الآن كان بنفقته فصار كانه

فيستفاد

ستفاد الملك منه فان هلكت بعد حبسه سقطت النفقة لانه في معنى الرهن فهلكه بعد حبسه [illegible] لا اذا لا تعلق له به وانما يأخذ
حكم الرهن عند اختيار الحبس ويدفعها لعلامة بان احل الدفع لغلبة ظنه فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها
فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة عملا بالمشهور [illegible] البينة للمدعي واليمين
على من انكر ولا يجب بلا حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب ببيان العلامة رجل مات بالبادية جاز لرفيقه بيع متاعه
ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا في الفصول العمادية حطب وجد في الماء ان كان له قيمة فلقطة والا فحكمها
والاخذ لمن يأخذ كسائر المباحات الاصلية **كتاب الوقف** هو لغة بمعنى الحبس فانه وقف الذي هو مصدر
الوقف منعقد معناه ما ذكر هو وقف الذي مصدره الوقف لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق
بالمنافع بمنزلة العارية خلافا لهما فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى
الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث لهما ان عمر رضي الله عنه قال يا رسول الله اني استفدت
مالا وهو عندي نفيس احببت ان اتصدق به فقال عليه الصلوة والسلام تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ولكن تنفق ثمرته فتصدق على انه لازم وله قوله [illegible] لا حبس عن فرائض الله تعالى اي لا مال يحبس بعد موت المالك عن القسمة
بين ورثته من قال بانه لا يبقى على ملكه يلزمه القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل النص على قوله كما
في الكافي وفرع على قوله والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح في رواية يعني اذا نجز التصدق بالمنافع لم يجز
لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصح في الاصح يعني ان الوقف صحيح اجماعا لان التصدق
بالمنافع جائز عندهما ايضا كما في الوصية بخدمة العبد وسكنى الدار وغلتهما لكنه غير لازم عنده ولذا
قال ولم يلزم لبقاء الملك كما في العارية والمراد باللزوم ان لا يكون للواقف ابطاله في صحته ولوارثه بعده فلو وقف
على الفقراء وبنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا وجعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف وفرع
على عدم اللزوم بقوله فصح تمليكه في صحته وارثه اي كونه موروثا بعد موته والرجوع عنه ولو في مرض موته
الا بالقضاء استثناء من قوله لم يلزم اي يكون الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله
بالقضاء [illegible] ذلك [illegible] من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا بحكم الخصمين اياه
فان حكمه لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقفه
الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع
لانه فعل مجتهد فيه فاذا اتخذ حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة من الحكام وما ذكر من حكم الوقف
ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الفتح
والثاني [illegible] وذكر الثاني او بالموت اذا علقه بان قال اذا مت فقد وقفت [illegible] كذا [illegible] ولزم

ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع والثمار ويكون ملك الحبس فيه باقيا فالحاكم
فيتصدق بغلته دائما وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال اخر او يجيز الورثة وان لم يظهر ولم
يجيزوا قسم الغلة بينهما اثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة
الى ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل لابد من الموت بعد التعليق ليفيده وذكر الثالث بقوله او
بقوله وقفتها في حياتي وبعد مماتي مؤبدا فانه جائز عنده ثم كان عند ابي حنيفة رح ما دام حيا كان نذرا بالتصدق
بالغلة فكان عليه الوفاء وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل من اوصى
بخدمة عبده لانسان فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له بالخدمة يصير
العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا ينقطع لانقطاع الموصى لهم فيثبت به هذه الوصية وذكر الرابع
بقوله او بناء مسجد وافرازه بطريقه بشرط الافراز لان المسجد لا يكون خالصا لله تعالى وان المساجد لله اى
مختصة به تعالى والا يخلص الا به والاذن للناس بالصلوة فيه وصلوة جماعة فيه وقيل لا حاجة الى صلوة جماعة
بل يكفي واحد اذا صلى فيه بشرط الاذن لهم بها لان التسليم شرط عندهما وهو في المسجد حسبما عندهما خلافا لابي يوسف
وهو شرط في كل نوع تسليم يليق به وهو في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه والوجه الاول مع افادتهما
اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيدان خروج الوقف عن ملك الواقف والوجه الثاني يفيد بعد موت الواقف لزوم
الوقف بالنظر وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد خروجه
عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه بل بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث ثم انه بعد
ما قال الامام في عدم زوال الملك الواقف وقالا بزواله اختلفا فيما يتم به الوقف فذكره بقوله ولم
يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني بعد ما لزم باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد عند محمد لانه تصدق
بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون مؤبدا وقد يكون مطلقا لا يدل على التأبيد فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده
مثلا فان قال وقفت على اولادي ولم يزد عليه وانقرضوا اي الاولاد عاد الوقف الى الملك عنده
لكونه منقطع الآخر ولو وقت بان قال وقفته الى عشر سنين مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت في البيع
وعند ابي يوسف رح يتم بدونه اي بدون ذكر التأبيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالوقف
الى جهة يتوهم انقطاعها واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود الواقف
واذا انقطع الموقوف عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده الى الفقراء فالصحيح ان التأبيد شرط
اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف رح لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وهو مقتضى
للتأبيد فلا حاجة الى ذكره كما في الاعتاق كما سيأتي وعند محمد شرط ذكره كما مر وهو اي الوقف عنده

عند ابي يوسف اسقاط اي شرعي كاسقاط ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه اسقاط ملك المعتق
لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف والوقف وللعبد والآباء جميعه وسائر ما [illegible]
فيخرج اي ابو يوسف الوقف عن الملك بمجرد القول بلا حاجة الى القضاء ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض
لانه الحيازة وتمامها فاذا يتم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته ومن عرفنا ان الوقف
عنده اسقاط الملك كالاعتاق والشيوع لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتى مشايخ العراق وعنده
اي محمد صدقة لقوله صلعم لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث ولا توهب فيشترط اي محمد التسليم اي تسليم
الواقف الوقف الى المتولي والقبض اي قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها لا تزول
عن ملك المتصدق بمجرد القول بل بتسليم وقبض الفقير وذلك لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لانه
مالك له تعالى من الكل في الصدقة يثبت في ضمن التسليم الى العبد تنزيلا منزلة الصدقات والزكوة ولو قبل التسليم
لصار به مستحقا عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع ويمنع الشيوع فيما قبل القسمة لان
اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها لا يمنع مع الشيوع
حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم فيما يقسم الا اذا كان [illegible]
نصف هذه الدار بهم العشرة لهذا الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم فيما لا يقسم كنصف الحمام
وبه يفتى مشايخ بخارا اي لا نمنع الشيوع عند محمد لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة
على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان المانع من الجواز
على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وههنا لم يوجد الشيوع عند القبض لانهما تصدقا بالارض جملة لا وقت القبض
لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما
لو قيما متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت القبض لان كل واحد منهما بانفراده على حدة ويكون الشيوع وقت
القبض ايضا لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال كل واحد منهما للمتولي اقبض نصيبي مع نصيب
صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفها كذلك وجعلا
كذلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض جملة
وهو سلمها اليه جملة وكذا لو جعلا التولية اي رجلين معا لانهما صارا كشخص واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف
جاز وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا والنصف الآخر على امر آخر جاز
هذا الكلام على قول محمد رح واما في قول ابي يوسف فيجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده يجوز غير مقبوض
وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف رحمه الله تعالى عليه وبه يفتى واذا لزم الوقف وتم للملك

اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن
لاقتضائهما الملك ولا يقسم الا عندهما اذا كان مشاعا اي القسمة بين الواقف والمالك اي فيخير فاما يجوز وقف المشاع و
نفذ فهذا وهما متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم وبها يتهايون وعندهما يقسم
واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا على الاربعة فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وبعض فقهاء لا المدفق
عليهم لان القسمة تمييز وافراز لا بيع وتمليك فيجوز وله انها بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة
المبادلة راجحة في المثليات ازال ابو يوسف المسجد عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط
عنده لانه كالاعتاق وشرط الصلاة فيه محمد اعاد ذكر المسجد لانه ذكره اولا في تعداد موجبات اللزوم وذكر هنا احكامه
احكامه سائر الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد ومنع الشيوع عند ابي يوسف رحمه الله تعالى عليه وخروج عن
ملك الواقف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى عليه وان يحكم به الحاكم وان جعل تحته سردابا وهو حجرة يسوى ابة وهو بيت يتخذ
تحت الارض للتبريد بمصالحه جاز كما في البيت المقدس ولو جعل لغيرها او جعل فوقه اي فوق المسجد بيتا وجعل باب
المسجد الى الطريق وعزله عن ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد يجب خلوصه
لله تعالى ولم يخلص بيتا لبقاء حق العبد متعلقا باسفله وباعلاه ولا يثبت احكامه وعن ابي يوسف رحمه الله عنه انه جوز
الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل وعن محمد رحمه الله تعالى انه حين دخل الري اجاز ذلك كله للضرورة
كما لو جعل وسط داره مسجدا او اذن للصلاة فيه حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان مملوكه محيط
بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع ان يذكر فيها
اسمه ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجدا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ولا يعود الى ملك بانيه
ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا او عاد الى الملك عند محمد رحمه الله تعالى لانه عينه لقربة معينة فاذا انقطعت
عاد الى ملكه كالمحصر في الحج اذا بعث بالهدي ثم زال الاحصار وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء ولهما ان
القربة التي قصدها لم تنقطع بخراب ما حوله اذ الناس في المساجد سواء فيصلي فيه المسافرون والمارة وبهدي الاحصار
لم يزل عن ملكه قبل الذبح ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما حكمه لا يدخلان في الملك عندهما
خلافا لمحمد والرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما فانهما ايضا على الخلاف فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب
او رباط او بئر اليه تفريع على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما
وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان انتقض مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنه بسبب كون
وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الآخر اليه لانهما حينئذ كشيء واحد وان اختلف احدهما بان
رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة ووقفا لهما اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من

فاصل

فاضل وقف احدهما الى الآخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من
غلتها فلانا كذا وفلانا كذا فعل ما ارى من الصواب فجعله لهم باطل لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه
فلا يقدر وصيه على التصرف فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يعطي الواقف غلتها الى من شاء كذا في
الخانية جاز جعل شيء من الطريق مسجدا او عكسه كذا في كتاب الكراهية وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز
ايضا جعل الطريق مسجدا الا عكسه اذ تجوز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا
اخذ ارض بجنب المسجد بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه لا المتولي
ليستفيد الولاية منه فيكون له ولاية فروع لكنه يعبد لك ان كان غير مأمون على الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده
نظرا الى الفقراء وكذا لو شرط ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع
وجاز ابو يوسف رحمه الله جعل غلة الوقف لنفسه اي لنفس الواقف اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء
بطل الوقف عند محمد ومالك لفقدان معنى القربة بازالة الملك الى الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله يجيء اعتبار الابتداء
بالانتهاء فانه يكون على جهة لا تنقطع فيعود الى ملكه المالك ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه
الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وغيرها واجاز ايضا شرط الواقف ان يستبدل به او يبيعه و
يشتري بثمنه ارضا اخرى فاذا فعل صارت الثانية كالاولى في شرائطها بلا ذكرها ثم لا يستبدل بها ثانية لانه حكم
ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية واما بدون الشرط فلا يملكه اي الاستبدال الا القاضي كذا في الخانية
صح وقف العقار ببقره واكرته وهم عبيده وسائر آلات الحراثة تبعا للعقار لا المنقول لانه لا يتأبد وعن محمد
صحته في المتعارف وقفه كالفأس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف
على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحصون جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرأ فيه ولا يكون مقصورا
عليه واما وقف الكتب فكان محمد بن سلمة يجيزه ونصير بن يحيى يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه و
به نأخذ كذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال
او ما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي
وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فيدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا اذا اكثر من الحنطة كذا في الخلاصة
بنى على ارضه فوقفه اي البناء بدونها اي الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه مما يتأبد والذي يتم به ما يتبعه
وما ورد فيه الآثار وما فيه التعامل فيبقى الباقي على القياس وقيل جاز في الكافي ولو وقف البناء قصدا لم يجز في
الصحيح وفي الفاعدية عن ابي حنيفة رحمه الله انه اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد كذلك القنطرة
يتخذها رجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته ثم قال وهذه المسئلة

دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء بدون الاصل لدار لا يجوز وبنى على ارض وقفه
ارض لجهة فوقفه اى البناء لها اى لتلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو وقفه لغيرها اختلف قيل جاز و
قيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجب عمارته سواء شرط الواقف العمارة او لا فانها ان لم تكن مشروطة
نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة مؤبدا على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها
وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت نصا على الموقوف عليه متعلق بيجب عمارته بمال
نفقة ولا يؤخذ من الغلة بشيء لو كان معينا بان وقف دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم و
لهذا يكون نفقة العبد الموصى بخدمته على الموصى له بها والا اى وان لم يكن معينا يبدا بها اى بالعمارة من غلته اى غلة
الوقف لان الوقف اذا كان على غير معين لم يكن مطالبتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اموالهم فتجب فيها فلم يزد
في الاصح يعني انما يجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفه المالك عليها وان خرب فيبنى على تلك الصفة
لانه بصفته صار غلته مستحقة الصرف الى الموقوف عليه فاما الزيادة فليست بمستحقة له فلا يجوز صرف
غلة مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه ولو ابى اى امتنع من عمارة الوقف او عجز عنها عمره الحاكم بان
آجره وعمره باجرته فرده اليه اى الى الموقوف عليه ولا يجبر الآبي عليها اى العمارة لان فيها اتلاف ماله
ولا يجبر لانه لا شيء عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة ولا يكون اباؤه رضاء ببطلان حقه لانه في حيز التردد
لاحتمال انه يمتنع لرضاه به وعدمه ويمتنع حذرا من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك ولا يجوز اجارة من له السكنى اذ
لا ولاية عليها لانه غير مالك ولا نائب عنه بل يوجره المتولي او القاضي وصرف نقضه او ثمنه اليه اى العمارة
ان احتاج الوقف اليها يعني ان نقض الوقف ان صلح لان يصرف اى عمارته صرف اليه والا يبيعه الحاكم وصرف
ثمنه اليها وحفظ للبدل اى صرف المبدل وان لم يحتج حفظ للحاجة ولم يقسم بين مصارفه لانه جزء من العين وحقهم
في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق الله تعالى وحق الواقف فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم الواقف اذا افتقر
واحتاج الى الموقوف جاز ان يرفع الى القاضي ليفسخه ان لم يكن مسجلا كذا في الخلاصة ووقف ان لم يحكم لوارث الواقف كان
حكما ببطلان الوقف والا فلا فان في مجمع الفتاوى القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مسجل ان اطلق
لوارث الواقف كان ذلك منه حكما ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان اطلق لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل
عاد الى ملك وارث الواقف وبيع مال الغير لا يجوز اقر بوقف صحيح وبانه اخرجه من يده ووارثه يعلم خلافه
اى انه لم يقفه ولم يخرجه من يده جاز الوقف وليس اى لوارثه ان يأخذه ولا يسمع دعواه كذا في الخانية الوقف
في مرض الموت كالهبة فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والافراز فان خرج من الثلث
او اجاز الوارث نفذ في الكل والا بطل في الزائد على الثلث وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما جاز

ويبطل

ويبطل في الباقي الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ الكل كذا في الخانية الوقف اما للفقراء وهو ظاهر او
للاغنياء ثم للفقراء كالوقف على الاولاد الاغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء او يستوي فيه الفريقان
اى الفقراء والاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقناطير ونحو ذلك

فصل

يتبع شرط الواقف في اجارته يعني اذا شرط الواقف ان لا يؤجر اكثر من سنة
والناس لا يرغبون من استيجارها سنة وكان اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع
للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي حتى يؤجره اكثر من سنة
لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف فللقيم ان يؤجر اكثر من سنة بلا
اذن القاضي كذا في الخانية فلو اهمل الواقف مدتها اى بينها قيل يطلق اى يبقى على اطلاقها ولا
يقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء جريا على سنن الواقف وقيل تقيد بسنة سواء كان الوقف دارا او
ارضا الزيادة احتياطا في امر الوقف وبها اى بالسنة يفتى في الدار لان المدة اذا طالت يؤدي الى بطلان الوقف
فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يظنه مالكا وبثلاث سنين في الارض يعني ان الارض
ان كانت مما يزرع في كل سنة لا يؤجرها اكثر من سنة وان كانت مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث
سنين مرة له ان يؤجرها مدة يتمكن فيها المستأجر من الزراعة وبالمثل يؤجر لا اقل من اجر المثل دفعا
للضرر عن الوقف فلو رخص اجره بسبب الاسباب بعد العقد على مقدار لا يفسخ للزوم الضرر ولعقد اذا اى
اجره على اجر مثله قبل يعقد به اى باجر مثله ثانيا للادنى من الزمان واما الماضي فله حصته من الاول وقيل
لا اى لا يعقد به ثانيا كزيادة واحدة تعنتا في الذخيرة اذا استاجر رجل وقفا ثلث سنين باجرة معلومة
هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنتقض الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى
رواية فتاوى سمرقند لا يفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي يفسخ ويجدد العقد وفي يفسخ
الفسخ يجب المسمى وزيادة اجر تعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لا تعتبر وعلى رواية شرح
لو زادت الاجرة فرض المستاجر الاول بالزيادة كان هو اولى من غيره ولا يؤجره الموقوف عليه الا الامام والمدرس
والاولاد ونحوهم لعدم تصرفهم في عينه الا بتولية اى بان يجعله الواقف متوليا فيكون له حق التصرف فيه
متعلقا يؤجره بدون اجر المثل لزمه تمامه كذا الاب اجر منزل صغيره بدونه اى بدون اجر المثل يعني لزمه ايضا تمامه
اذ ليس للاب ذلك منهما ولاية الحط والاسقاط كذا في العمادية ولا تنفسخ اى اجارة الوقف بموت المؤجر لان
العقد لغيره كالوكيل او الاب والوقف لا يعار ولا يرهن رعاية لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال حقه
فلو سكن المرتهن فيه يجب عليه الاجر يعني بالضمان باتلاف منافعه يعني اذا سكن رجل دار الوقف

او سكنه المتولى بلا اجر قيل لا شئ على الساكن وعامة المتأخرين على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا
منافع مال اليتيم كذا في العمادية وغصب عقار يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان
نظرا للوقف ومتى قضى عليه بالقيمة يؤخذ منه القيمة فيشترى بها ضيعة اخرى فيكون على سبيل الوقف لان
هذه بدل الاولى كذا في الاشباه وشرحه وتقبل فيه اي الوقف الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال بالنساء
والشهادة بالشهرة لاثبات اصله قوله وهو جوابه اي شهدوا بالشائع وقال في الخانية فشهدوا بالشائع تقبل
بخلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالشائع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالشائع لا تقبل لان الوقف
حق الله تعالى يجيء الشهود بتصريح الشائع حفظ الاوقاف القديمة عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك لا لاثبات
شرطه في الاصح فان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز على جواب المختار فان كان الوقف على قوم باعيانهم واما
على الشرائط فلا يصح المختار كذا في العمادية وبيان المصرف من الاصل يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا
لا يقبل فيه الشهادة بالشائع فلو بنى في عرصة الوقف فهو اي البناء يكون للوقف فيصرف غلته الوقف اي مصارفه
الوقف ان بناه من مال الوقف او من مال نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له اي
للمتولي لنفسه او الاجنبي اي الذي ليس بمتول لا يعلم حاله ان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا في الفرسية انه كالبناء
في جميع ما ذكر فلو اغرس في المساجد للمسجد مطلقا اي سواء نوى للمسجد او لم ينو شيئا باع دارا ثم ادعى انه
كنت وقفتها او قال وقف عليه لا يصح للتناقض فلم يكن له ان يحلف المشتري ولو اقام البينة قبلت كما لو شهد
على عتق امته تقبل بلا دعوى العبد والامة في ان الوقف للواقف وان لم يشترطها لانه احق من الاجنبي وبعزله لو كان
كالوصي خائنا لمصلحة الوقف وان شرط الواقف ان لا يعزله لانه شرط مخالف لمقتضى الشرع ولاية اي الواقف المتولي
وان جعله وان لم يكن له حرمة وان شرط ان لا يخرج لانه في معنى التوكيل ولا عبرة بالشرط طالب التولية لا يولى كما
لا يولى طالب القضاء ومرض المتولي مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة الوصي وللوصي
ان يوصي الى غيره كذا في الخانية ولو مات اي المتولي بلا نصب خلفا اي غيره او به قال الراي في نصب المتولي الى الواقف
لا القاضي ثم مات الواقف فالراي فيه الى وصيه ثم ان مات وصيه فالراي فيه الى القاضي ويجعل المتولي من اهل الواقف
ما امكن لا الاجانب الباني للمسجد اولى بنصب الامام والماذون في المختار الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه اي الباني
اشترى المتولي بمال الوقف دارا له اي للوقف لا يكون وقفا في الاصح لان في صحة الوقف والشرائط التي يصح بها
الوقف لازما كلام كثير لم يوجد ههنا كذا في العمادية جاز للحاكم تزويج امة الوقف لا عبده ولو من امته وجنايته
عبده في مال الوقف كذا في الخانية

فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد قال ارضي هذه صدقة موقوفة

على ولدي كانت الغلة لولده صلبية يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهي

موجودة

موجودة فيهما الا ان يقيد بالذكر بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث فاذا جاز هذا
الوقف فما يوجد واحد من الولد الصلبي كانت اي الغلة له لا لغيره واذا انقرض اي الصلبي صرفت اي الغلة
الى الفقراء لا ولد الولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي وان لم يكن حين الوقف
ولد صلبي بل ولد الابن ذكرا كان او انثى كانت الغلة له خاصة لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد
الابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه افتى هلال لان
اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى اباء امهاتهم بخلاف ولد الابن ولو زاد على العبارة الاولى وقال وولد
ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم الصلبي على ولد الابن
لانه سوى بينهم الا الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال لا يدخل فيه ولو قيد بالذكور اي قال ارضي هذه
موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح
لان اسم الولد يتناول اولاد البنين ويتناول البنات فما قال الخصاف ان ولد الولد اسم لمن ولده ولده و
من ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فانه ثم ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية
لان اسم الولد يتناول ولده الصلبي وان يتناول ولد الابن لانه ينسب عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واو
لادهم في الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه ولو زاد البطن الثالث
وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي صرف الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء ما بقي واحد من
اولاده وان سفل يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول الاقرب فالاقرب او
يقول على ولدي ثم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث
في التفاوت فتعلق الحكم بنسله ونسل نسله والاشتراك موجود في حق من قرب ومن بعد بخلاف بطن الثاني لان الكل
له واحد كذا في الخلاصة كذا اي صرف الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء اذا قال على ولدي واولاد اولادي
او قال ابدا على اولادي يستوي فيه والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده
ثم الفقراء فمات بعضهم صرفت الغلة اي الباقي لانه وقف اولاده ثم الفقراء فما بقي منهم احد وان سفل لا تصرف
الى الفقراء ولو وقفها على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل اخره للفقراء فمات احدهم
صرف نصيبه الى الفقراء لانه وقف على كل واحد منهم وجعل اخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء
بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل لا لكل واحد ولو وقف على امرأته واولاده اي اولاد
الواقف ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف خاصة اذا لم يشترط اي الواقف رد نصيب
الميت اي من مات منهم الى ولده في اذا اشترط كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اي جميع الاولاد ولو قال

على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط المذكور وهو رد
نصيب الميت اي ولده في الغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك
ولدا ثم جاءت الغلة تقسم على ولده وولد ولده وان سفلوا بعد فرض عبارة الواقف وعلى الميت لانه
استحق النصيب قبل موته فما اصابه اي الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصيبه اي لولد الميت سهم
الذي عينه الواقف بحكم نفسه وسهم والده بالارث ولو وقف على ولده فاذا انقرضوا فعلى اولادهم ابدا
ما تناسلوا فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء كما في صورة تسمية
كل من الاولاد فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاول دفعة بينهم وقسم له لاحدهما ولكل واحد من اولاد الآخر على
السوية وقف قرابته لم يدخل والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقرباي او على قرابتي وعلى
ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده
ولا ولده كذا في الخانية دار في يده برهن اخوانها وقف عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان
ارخا فللسابق والا فبينهما نصفان كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما و
بقي بعد الحر واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب
والواقف واحد والوقف واحد تقبل وينصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف
عليك وعلينا فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية

كتاب البيوع

هو اي البيع الذي دل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال
باع الشيء اذا شراه او اشتراه يتعدى الى المفعول الثاني بالحرف وبه يقال باع الشيء وباعه منه و
انما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة او بيعها
بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر الانواع او بيع ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا او بيع دين
بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة او اعتبرت
مع زيادة يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة وشرعا مبادلة مال بمال
بطريق الاكتساب اي التجارة خرج به مبادلة رجلين بمالهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانه
ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء لم يقل على سبيل التراضي ليتناول بيع المكره فانه ينعقد وان لم
يلزم ينعقد الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل بالايجاب
وهو الاثبات سمي به اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار
القبول والقبول وهو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت الماضيين قال في الهداية البيع ينعقد

بالايجاب

بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظي الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع والموضوع للاخبار
قد استعمل فيه فينعقد به والمراد بالموضوع للاخبار لفظ الماضي اذ اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه
بانه لا بد من حصر الشيء الى كله وهو ان يقال وكان استعماله بلفظ الماضي والا لانتقض بالدليل ثم قال ولا ينعقد
بلفظين احدهما لفظ المستقبل بخلاف النكاح وقد مر الفرق هناك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو
بعه مني بكذا فقال بعت لانه قال هناك مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع كما
ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد به البيع اذا كان نية الحال نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء
وينعقد ايضا بما في معناهما اي الماضيين كقد رضيت واعطيتك بكذا وخذه يعني ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت
ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال اشتريت هذا منك فقال خذه يعني بعت
بذلك خذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال بعته منك ثم خذه فقد تم البيع اقتضاء
فيثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لينافي ما مر فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود وان اعتبر
اللفظ بعضها كالنكاح المفاوضة حيث لا تصح اذا لم يبينا جميع ما يقتضيه وفي التعاطي اي اعطاء المبيع
والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضي
مطلقا اي في النفيس والخسيس هو الصحيح لما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط كالبقل ونحوه وينعقد ايضا
بلفظ واحد كما في بيع الاب من طفله بان يقول بعت هذا منه بكذا او شرائه منه بان يقول اشتريت هذا من ابني
فان عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العبارتين فلم يحتج الى القبول وكان اصيلا في حق نفسه ونائبا عن
طفله حتى اذا بلغ كانت العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ كانت العهدة على
ابيه فاذا لزم عليه الثمن في صورة شرائه لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا بقبضه للصغير فيرده
على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع
ويخير القابل في المجلس لانه لعله يختار لزمه حكم العقد جبرا وهو مختلف بين قبول الكل بالكل والترك يعني ان
البائع اذا اوجب في شيء فقبل المشتري في بعض ذلك او اوجب المشتري في شيء فقبل البائع في بعضه لم يجز لان
فيه تفريق الصفقة واحد المتعاقدين لا يملكه ذلك لان فيه ضررا للمشتري او البائع لان المبيع ان كان واحدا
لزم ضرر الشركة للمشتري وان كان متعددا فالعادة ضم الجيد الى الرديء وتنقيص ثمن الجيد لترويج الرديء
فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض قبل المشتري العقد في الجيد وترك الرديء فزال الجيد عن يد البائع
باقل من ثمنه وفيه ضرر له واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان لا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى وان تعدد الصفقة
فله ذلك لانتفاء الضرر عن البائع والبيان يشار بقوله الا اذا كرر اي البائع لفظ بعت وفصل الثمن اشارة

دارد

العاذكرنا في الكافي انه فعله في الهداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقتان معنى لانهم الا ان يدرج تكرار لفظ
للعقد اذ به يتعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي ولكن له ان يقبل بعض المبيع دون البعض
وان فصل الثمن الا اذا كرر البائع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عندهما وعنده يكفي ذلك ان فصل الثمن
بان قال بعتك هذين العبدين كل واحد بكذا او بعتك هذا العبد كل واحد منهما بكذا او رضي اي البائع بفعل اي فعله
المشتري بان اشترى هذا بكذا قال القدوري ان رضي البائع في المجلس بتفريق الصفقة بيع ويكون ذلك من المشتري
في الحقيقة استيناف ايجاب لا قبولا ومن البائع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي
قبله المشتري حصة من الثمن لا لصور المذكورة وفي تفريق بائعها بعض لان الثمن منقسم عليهما باعتبار الاجزاء
فيكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى عبدين او ثوبين ثم يصح العقد بقبول احدهما
وان رضي البائع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز اقول منشاؤه الغفلة عن مراد القدوري فانه تسميته
عبارة المشتري ورضى البائع قبولا تدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبائع ذكر الثمن في مقابلة
بعض المبيع فانه بمجرد قول المشتري اشتريت بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البائع رضيت قبولا
لعدم صدق تعريف البيع عليه وهو مبادلة مال بمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضي
بقوله اشتريت هذا بكذا وبطل اي خيار القبول الى اخر المجلس فلا يبطل بالتاخير اليه وان طال لان المجلس جامع
للمتفرقات كما في كتاب الطهارات فاذا تعددت الامور المتعددة بجهة واحدة فلانه تعتبر عامة ساعة واحدة اولى
دفعا للعسر وتحقيقا لليسر فالمجلس يجمع الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف الايجاب فيهما على ما وراء المجلس لما انهما
استعمال اليمين من جانب الزوج والمولى فلهذا ذكر ما يقابل الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني
اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب واخبر
فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبر الرسول المرسل اليه فقبل في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريت او
قبلت تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فنقل كلام المرسل
فان الرسول كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب وبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع اي رجوع الموجب
لان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض بان
الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذا لم يفد ملكا للمشتري لم يكن
من بد الملك المانع لحق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك للبائع لكونه اقوى منه ولا يشغل بما اذا دفع
الزكوة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت
عن المزكي فخلى حق الفقراء لانتفاء ما هو اقوى منه وبطل ايضا الايجاب قبل القبول بقيام احدهما اي الموجب والقابل

عن مجلسه لان القيام دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله اذا لم يوجد صريح يعارضها
وههنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح انما وجد بعد الدلالة ولذا لم يعارضها ولزم
اي البيع بهما اي بالايجاب والقبول بلا خيار لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان
بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الاخر فلا يجوز اقول يرد عليه ظاهره انه ان اريد بحق الاخر
حق التملك فكذلك لا يفيد لما مر وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه بان حق
التملك ثابت قبل القبول ولو لم يثبت حقيقة الملك بعده لم يكن للقبول فائدة زائدة بل كان وجوده وعدمه
سواء مع كونه ركنا فالاول متعين لان الايجاب والقبول يفيدان حقيقة الملك كما قال الله تعالى يا ايها الذين
امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاباح الاكل قبل المجلس لوجود
التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة فدل باطلاقه على نفي الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والنقل
بالخيار تقييده وهو فسخ فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول على خيار القبول اي قبول كل واحد من المتعاقدين
العقد في المجلس وفائدته دفع توهم ان الموجب بعدما اوجب لا يكون له ان يرجع لا خيار الفسخ بعد الايجاب
والقبول لا القبول المقابل للايجاب لانه ظاهر لا يحتاج الى البيان وفيه اي الحديث اشارة اليه لان الاحوال ثلث حال
لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال وجد فيها وانقضى وحال وجد فيها احدهما والاخر موقوف واطلاق
اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة
لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال يعني اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل وهي حال المباشرة
بان يقبل احدهما في المجلس والاخر متوقف فيه لا ما قبلها ولا ما بعدها او يحتملهما فيحمل عليها ايضا بلا لزوم ابطال
حق الاخر والتفرق للاكثرية الحديث محمول على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت ويقول الاخر لا اشتري
او بالعكس حيث لا يبقى الخيار بعده فان قبل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور ههنا قلنا المراد بالتفرق
عدم الاجتماع ابتداء وهو مبني على قاعدة مقررة في المفتاح والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية اووسع
كم الثوب والمراد في الاصل جعله فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا نقل له
وكفى في صحة البيع الاشارة في اعواض تعم المبيع والثمن غير ربوية احترز به عن بيع درهم ودينار
وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لابد من معرفة مساواتهما قدرا لاحتمال الربوا كما سياتي
وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فانه
معرفة قدر المسلم فيه ووصفه واجبة فيها لكونه غير مشار اليه كما سياتي وشرط معرفة جميع ما يسلم اي يحتاج
الى التسليم احترز بهما اذا اقر ان لفلان عنده متاعا فاشتراه منه ولم يعرفا فانه يجوز لعدم احتياجه الى

التسليم ذكره الزاهدي بما متعلق بمعرفة برفع الجهالة المفضية الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع غائبا
واشار الى مكانه ولم يعين مسمى به لكن العلم غير كافيه فانه جائز كما سياتي في خيار الرؤية وشرط ايضا معرفة قدر مثل
كما في مثلا كالبيع في الذمة احترز عن المشار اليه كما سيعرف وما يحصل فيهما بعد المكيلات والعدديات المتقاربة والمو
زونات كالدراهم والدنانير وسائر ما يوزن اذا افرد بلفظ بالاعيان القيمة ومعرفة وصفه كالحنطة بخاريا او
سمرقنديا لان جهالتهما تفضي الى النزاع فيمنع عن رفع العقد عن المقصود وصح البيع بحالة اي بثمن حال وبمؤجل
لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربوا وعنه صلعم انه اشترى من يهودي طعاما الى اجل ورهنه درعه ولابد
ان يكون الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب من المدة وذاك
يسلمه في بعيدها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان نص البيع مطلقا كما قالوا واشتراط معلومية
الاجل بالدليل العقلي تقييد المطلق بالراي وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب
بالراي لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهي لم يقيد بالمعلومية لما سياتي في
خيار الشرط انه اذا قال بعتك هذا الى اجل او مؤجلا صح ونقرره الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد
بالمعلومية انما هو وقت الاجل والنص لم يطلق بالنظر اليه ولهذا قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته
في البيع كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المتعرض للذات دون الصفات لا
بالنفي ولا بالاثبات وذات البيع وحقيقته كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع
والتاجيل من صفات الثمن فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التاجيل يكون
البيع مطلقا لا يجوز تقييده بطرق ما نحن فيه وقت الاجل فليس من صفات البيع بل هو نوع تعلق
بصفة فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالراي فيندفع الاشكال وبه ما علم ان الاجل
ان مات البايع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التاجيل ان يتجر فيؤدي
الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل واذا منع البايع
السلعة سنة الاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى سنة غير معينة
ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقال الشافعي ذلك ويطلق اي صح البيع
بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره لما عرفت فالعقد اي في العقد يقع على غالب نقد البلد
غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف فان اختلف النقد اي لم يوجد الغالب بل استوت الرواج في النقد لا
المالية بل تفاوتت فيها فسد البيع ان لم يبين اي الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع
كما مر وان استوت المالية ايضا اي كما استوت الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح

ان اطلق

ان اطلق اسم الدراهم على كل منها حيث يطلق على الواحد من الاحاد والاثنين من الثنائي والثلاث من الثلاثي درهم
الدرهم اذ لا تنازع عند عدم الاختلاف في المالية وسوا لا مانع من الجهالة … الى المنازعة …
مثلا اذا باع عبدا بالعشرة دراهم فله ان يعطي العشرة الاحادي او الخمس من الثنائي وثلثة الا من الثلاثي هذا ما
ذكر في الكافي وزاد صاحب الهداية قوله في عبارة … ولا يتعين النقدان النقد ما ليس مصوغ من الذهب
والفضة مسكوكا او لا والفلوس النافقة كذا في العمادية في صحيحه اي صحيح البيع وان عينا يعني اذا
عين العاقدان درهما ثم اراد المشتري ان يبدله بدرهم اخر جاز عندنا لا يسمع نزاع البايع وعند الشافعي
يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله باخر ولو هلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينفسخ البيع
عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال في صحيحه لما ذكر في العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان
في البيع الفاسد في الاصح ولا يتعينان فيما ينتقض بعد القبض في الاولها اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر
انه حر او باع جارية فظهر انها ام ولد له يتعين دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة
الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رعاية وهو الاصح وصح البيع في الطعام
وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليهما عرفا وسياتي في الوكالة والحبوب وهي غيرهما كالعدس والحمص ونحوهما
ولو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة معرب كزاف لعله يبيع بغير جنسه لعله احترز عما اذا اختلف النوعان فيبيعه
كيف شاء بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيلات والموزونات
باناء او حجر معين كل منهما مجهول قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وههنا ليس كذلك لان التسليم
في البيع منجز فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر فالهلاك ليس بنادر فيتحقق المنازعة
وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا جهل قدره ان كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزنبيل
ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر يتفتت او باع بوزن شيء اذا يجف يخف صح ايضا في القدر المسمى
واحدا كان او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين
او ثلثة بكذا فالبيع جائز في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زالت الجهالة بعلم جميع
القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا الا صبرات اي لا يصح البيع عنده في
القدر المسمى اذا بيع صبرات من جنس كصبرة بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع
عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط لا يصح ايضا ان العقد يقع على
قفيز واحد منهما ولا الا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالثلثة وهي قطيعة غنم كل
شاة او شاتين بكذا او العدد المشتمل على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت

في ابعاضها يفضي الى الجهالة المفضية الى النزاع بخلاف الصبرة وان سمي الجملتين اي جملتي المبيع والثمن بان قال بعت
هذه الثلة وهي مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشر ثياب بمائة بلا تفصيل اي لا يقول كل شاة بكذا او
كل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا او لا لمعلومية المبيع والثمن فان باعها بهذا التفصيل لعدله وان سمى
الجملتين بلا تفصيل يعني جمع بين سمي الجملتين ولم يفصلها فان باع الصبرة على انها مائة اي مائة قفيز بمائة صح البيع
ولا يتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمي لكل قفيز ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمي لعدم التفاوت بخلاف
العدديات المتفاوتة كما سياتي وهي اي الصبرة اقل من المائة اخذه اي المشتري الاقل بحصته من الثمن او فسخ
العقد يعني انه مخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه بالموجود او هي اكثر من المائة فالزائد على المائة
للبايع والمائة للمشتري لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل
في البيع كما في الثوب فيكون للبايع وان باع المذروع بكذا اي سمي الجملتين ولم يجعل لكل ذراع او ذراعين بكذا
صح البيع فان وجده المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل خير ان شاء اخذ الاقل بالكل اي
بكل الثمن او ترك لان الذرع وصف في الثوب لا يعني كونه صفة عرفية بل يعني اصطلاح الفقهاء ما يكون
تابعا لشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار
كما سيجيء في الايمان فان ثوبا سو عشرة اذرع يساوي عشرة دراهم فاذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة
بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضها يسمى قدرا واصلا ولا يفيد انتقاص اي بعض افرادها الاخر فان صنف هي
عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد اختلف في تفسير الاصل والوصف والكل
راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كاطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول كما سياتي
او اخذه اي المشتري الاكثر بلا خيار للبايع لانه وصف فكان كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت بكذا
اي سمى الجملتين ولم يفصل صح البيع في الكل حتى اذا ساوى المبيع والثمن لزم البيع جملة حتى لم يملك منها لا الاقل و
لا الاكثر قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطيع على انه خمسون راسا او هذا العدل على انه
خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع
في الكل فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كانه باع ثوبا من احد وخمسين وهذا فاسد لجهالة متفاوت وان كان
ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب الناقص وهي مجهولة فيبقى البعض بحكم في سائرها مختلف قيمة وان زاد
اي في بيع المذروع بعد ذكر الجملتين كل ذراع بدرهم لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكرنا ان الحكم لا يختلف ههنا بين ذكر هذا القيد
وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل لما ذكر فان وجده اقل او اكثر اخذ الاقل بالاقل او ترك في الصورة الاولى
لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار ههنا اصلا بافراده بذكر الثمن فانهم قالوا الوصف يقابله

شيء

شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البايع يد العبد المبيع قبل القبض يسقط نصف الثمن
او حكما كفعل البايع كما اذا احدث عيب عند المشتري او كف الشاهد كما اذا خاط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع
على عيب يكون للوصف قسط من الثمن فاذا صار اصلا او وجده ناقصا يثبت الخيار ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك
لتفرق الصفقة عليه او لفوات الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذه الاكثر بالكل او فسخ لانه ان
حصل له الزيادة في المبيع لزمه زيادة الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فيتخير فلو اخذه بالاقل لم يكن على ما
يقتضيه اللفظ وانما قال في الاولى او تركه وقال ههنا او فسخ لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد
المبيع فلم ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة
وهي تابعة في الحقيقة فتدبر وان وجده اي المذروع عشرة ونصفا او تسعة ونصفا اخذه في الاول بعشرة
بلا خيار وفي الثاني بتسعة به اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول ياخذه باحد عشر بالخيار وفي الثاني
بعشرة به وقال محمد في الاول ياخذه بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة والنصف به لان من ضرورة مقابلة
الذراع بالدرهم مقابلة نصف بنصف فيجري عليه حكمها ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل
كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو
مقيد بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب
للمشتري ما زاد على المشروط لانه كالموزون حيث لا يضره الفصل فيجب بيع ذراع منه وان زاد اي
القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاقل بقدره لانه لما بين لكل منها ثمنا كان كل منها مبيعا فصح في العدد
الموجود لكنه يخير لتفرق الصفقة عليه وفسد في الاكثر لانه اذا كان زائدا يبقى الجهالة في المردود المتفاوت
فيؤدي الى النزاع صح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار اجماعا لا عشرة اذرع من مائة ذراع منها
عند ابي حنيفة وعندهما جائز ذكر في غاية البيان نقلا عن صدر الشهيد والامام العتابي ان قولهما
بجواز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع وتوهم هنا من نقلهما ايضا حيث قالا لان عشرة اذرع من مائة
ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم من مائة سهم وله ان البيع قد وقع على قدر معين من الدار لا على
شايع لان الذراع في الاصل اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين لا شايع لان
المشاع لا يتصور ان يذرع فاذا اريد ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد ولا تعين على
انهما نهروا بان فاذا ادعى مروي بسكون الراء وان بين عشرة كل لانه جعل القيد في المروي شرط
جواز العقد في المروي واشتراط قبوله المعدوم في العقد بقسمه **فصل** اعلم ان ههنا اصلا الاول
ان كل ما هو يتناوله اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع

اتصال قرار كان تابعا له داخلا في المبيع وما لا فلا فالاول ما وضع لا ليفصله البشر بالآخرة ليس باتصال
قرار وما وضع لان ينفصل فهو اتصال قرار والثالث اسم ما لا يكون من القسمين ان كان من حقوق المبيع
ومرافقه يدخل في المبيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو بشراء بيت بكل حق له وكذا المرافقه
او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما يبات فيه والعلو مثله والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل
فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو بشراء منزل الا به اي بالقيد المذكور لان المنزل بين الدار والبيت
اذ يتأتى فيه مرافق السكنى مع ضرب قصور بانتفاء منزل الدواب فيه فلشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا
عند ذكر الحقوق ولشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدونه ويدخل هو اي العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب
الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد والكنيف بشراء دار بحدودها

بيان مفتاح

بدونه اي بدون ذكر ذلك القيد اما العلو فلان الدار اسم لما ادير عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما
المفتاح فلان الغلق المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع
به الا به والقفل ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل وان كان من خشب لا غير المتصل والسرير
والسلم كذا في الكافي لا اي لا يدخل في بيع الدار الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما الظلة فلانها
مبنية على هواء الطريق فاخذت حكمه واما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود لكنها من الحقوق
فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل الا بها بخلاف البيع لانه قد يكون
للتجارة ويدخل الشجر وان لم يسم لا الزرع الا بالتسمية بشراء الارض لان الشجر متصل بها للقرار
فاشبه البناء والزرع متصل به للفصل فاشبه متاعا فيها ولا الثمر بشراء شجر لان الاتصال وان كان
خلقيا فللقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا بكل ما فيها او منها لانه حينئذ يكون من المبيع لا بقطعها لانه ليس
منها ولا يجوز بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز
ايراد العقد عليه بانفراده وان باع على ان يتركه حتى يدركه لم يجز وكذا الرطبة والبقل وبيعه بقلا صحيح
ان شرط تخلية المشتري اي تخلية ارض البقل بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتأكل وهو بيع لان
الشرط مقتضى العقد فلا يفسد ويجوز بيع حصته من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه بالنظر اليه
كالاصل لا فصل له ملكهما مطلقا اي سواء بلغ اوان الحصاد او لا ومن غيره بغير اذنه ان لم يبلغ
الى الحصاد فانه ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه ولو
كان الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الزرع من شريكه او اجنبي بغير رضاء شريكه
جاز وقام المشتري مقام البائع ولو باع نصف الزرع بدون الارض اي لا يجوز في موضع كان لصاحب

الزرع حق القرار فيه بان زرعه في ملكه فتخلطا اذ لا ينتفع باقي البذر هذا كالغاصب في انه يبيع النصف كذا في
الخلاصة كذا منفرد باعه كله اي جاز بيعه بعد ان لم يبلغ الى الحصاد اذ حينئذ يرتفع الفساد باع سمكة فيها
درة لم تدخل في البيع يعني اصطاد سمكة فوجد في بطنها درة تملك السمكة والدرة لثبوت اليد عليهما فلو باع
السمكة لم تدخل الدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا في المحيط والكافي في باب الركاز صح بيع البر في سنبله
والباقلي بتشديد اللام والقصر فاذا خففت الباقلاء بالمد خفف اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم
في قشرها الاول وكذا الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله ولو في بيع السنبلة قولان
وعندنا يجوز بيع ذلك كله له ان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه
ولنا ما روي عن النبي عم انه نهى عن بيع النخل حتى تزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة فحكم
ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها كما في العناية وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية والاولى ان يستدل له
بقوله عم نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحث لان المشروعية التي يقتضيها النهي عن الافعال الشرعية
هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف وهو عين الفساد اذ ليس يقتضي خلاف المدعى لان
المدعى صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان يقال ان الاستدلال به مبني على ما قال صاحب
المجمع في البدائع ان الغاية عندنا من قبيل الاشارة لا المفهوم او على ما قال صاحب التلويح في بحث
المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وصح بيع ثمرة وان لم يبد صلاحها لانها مال حالا منتفع به
حالا او مآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وشرط تركها على الشجر
حال البيع فسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري ومن وجده اي الثمن زيفا فليس له ان يسترد
وحبسها اي الثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فله حق حبسها حتى يستوفي ثمنها فان سلمها الى المشتري
بطل حقه في الحبس وليس له استرداد السلعة وانما له المطالبة بالثمن فلو قبض الثمن وسلم المبيع
ثم وجد الثمن زيوفا لم يكن له استرداد السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك قبض زيوفا
بدل الجياد يعني كان له على آخر دراهم جيادا فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فانفقها ثم علم انها
زيوف ان كانت قائمة يردها ويسترد الجياد والا اي وان لم تكن قائمة سواء كانت هالكة او مستهلكة
فلا اي لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد لان الرجوع بالنقصان
باطل لاستلزامه الربا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فتعين النظر فيما عيناه ولهما
ان قضاء الدين حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه فسخ ذلك القضاء وممتنع لهلاك
ما به حصل القضاء وانما قال زيوفا لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد اتفاقا

ثم علم بانه لو علم عند القبض انها سرقته سقط حقه اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد ثمنه
فالبايع اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبايع اسوة للغرماء في ثمنه
ولا يكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وان مات قبل قبضه اذ لو لم يقبضه فالبايع احق به اتفاقا والله اعلم

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع ثانيا يكون لازما وغير لازم واللازم
ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولكون اللازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط والتعيين
واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او
الثلاثة على ان يعين ايا شاء وقدمهما على ساير الخيارات لانهما يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع
تمام الحكم واخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط على ثلثة انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت على
اني بالخيار او على اني بالخيار اياما او على اني بالخيار ابدا وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام
وما دونها ومختلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي جائز
عند ابي يوسف ومحمد رحمهم الله جاز اي خيار الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا فلا يوجب البيع ما لم
يرضيا او لاحدهما ولغيرهما ثلثا اي ثلثة ايام اي الى اخرها لقوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اذا
بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام وجه الاستدلال ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم
فيكون مفسدا لكنه اجيز بهذا النص الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ بايعت على خلاف القياس فيقتصر
على المدة المذكورة فيه لا اكثر وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اجاز اي من له الخيار بعد العقد اي اكثر
من ثلثة ايام فيها اي في ثلثة ايام جاز البيع لزوال المفسد قبل تقرره ان شرط لم يذكره بالفاء كما ذكره الوقاية
اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة لينفرع عليه بل اورده عقيبه لانه في حكمه ومعنى على انه ان لم ينقد الثمن
الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اكثر لا الا ان ينقده في ثلثة ايام قال الا ان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة
مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به افعله يرد على ظاهره
انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف
القياس فغيره عليه لا يقاس وقد ذكره المقرر في كتب الاصول عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس
الجلي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الحاق حكم ما ثبت على خلاف القياس لغيره بطريق دلالة النص وبطريق
الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل هاهنا كما لا يخفى على الناظر المتامل ولا يخرج المبيع بخيار
البايع عن ملكه لان تمام هذا البيع بالمراضاة ولا يتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه البايع نفذ ولا يملكه
المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البايع فان قبضه المشتري فهلك في يده في مدة الخيار ضمن قيمته

لا ينفسخ

لا ينفسخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضا في يده على سوم الشراء وفيه القيمة
ولو هلك في يد البايع يهلك عليه وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق ويخرج المبيع عن
ملك البايع بخيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري فقط يخرج المبيع عن ملك البايع للزوم البيع في جانبه
بانتفاء الخيار فان هلك المبيع عنده اي المشتري ضمن الثمن فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب لانه
انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع لزم العقد حتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع
لان الخيار اذا كان له يملكه والبيع موقوف كما مر فيلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقالا
يملكه لانه خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان ملكا بلا مالك ولا نظير له في الشرع وله انه
الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد حكما للمعاوضة و
لا نظير له في الشرع ووجه هذا ان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما
يعتق عليه لانه بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه وله اي لعدم تملك المشتري المبيع فرع الاول لو اشترى
زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين المبطل له الثاني ان وطئها اي وطئ المشتري بالخيار زوجته جاز له
ردها لان وطئه بالنكاح لا بملك اليمين ليمتنع الرد الا في البكر لانه تعيب وسيأتي انه يبطل الرد والثالث
قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك فيها والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي لا يعتق ايضا من شرى قد حلف
ان ملكت عبدا فهو حر لعدم وقوع الشرط اي حيض الامة المشتراة في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت
الملك ولم يثبت السادس ان ردت الامة المشتراة به اي بالخيار على البايع فلا استبراء عليه لانه لم يملكها
المشتري ليجدد الملك فيجب الاستبراء على البايع السابع ولدت في المدة بالنكاح لم تصر ام ولد يعني ان اشترى زوجته
بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري لعدم ملكه اياها وانما قلنا في يد البايع لانها
لو ولدت في يد المشتري لزم البيع ويبطل الخيار لان الولادة عيب الثامن انه اي المبيع بالخيار يهلك
على البايع ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده اي عند البايع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك
التاسع بقي خيار ماذون شرى وابرأه بايعه عن ثمنه في المدة اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار
وابرأه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك وللماذون
ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله العاشر بطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم
لانه لم يملكها ما سلما يسقط خياره ومن له الخيار سواء كان بايعا او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ
وله ان يجيز فان اراد الاجازة يجيز بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه اي بدون علمه ولو كان غايبا
وقال ابو يوسف والشافعي له النقض ايضا بدونه كما الاجازة لانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط

رضاه لان الوكيل بالبيع فانه له ان يتصرف فيها وكيل به بلا علم الموكل لانه مسلط من قبله وليس له التصرف
في حق الغير بالرفع ولا يجري عن الفرق لان الخيار اذا كان للبائع جاز ان يعتق المشتري ثم تم العقد فيتصرف فيه
فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البائع سلعته مشتريا وسنا نفع
فربما يتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها ولا نسلم انه مسلط عليه
من قبله بعد هو بنفسه لا يملكه الفسخ واني ينقض لكون العقد غير لازم وعورض بان ما ذكرتم من الزام الضرر وان
دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه لو لم ينفرد بالفسخ لربما اختفى من له الخيار حتى مضت المدة فيلزم
البيع اجيب بانه قد رضي به حيث ترك الاستيثاق باخذ الكفيل مخافة الغيبة وان نقض العقد من له الخيار
فلو علم الآخر ان علم الآخر بالنقض في المدة انتقض العقد لحصول العلم به والا اي وان لم يعلم به في المدة بل بعدها تم العقد
لمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث هذا اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ بفسخ
المورث حال حيوته فاذا كان الخيار للبائع ومات تملك المشتري المبيع ولا يثبت لوارث البائع واذا كان للمشتري
ومات ملكه وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن مالكا قلنا العقد الموجب للملك
كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب فتدبر وقال الشافعي يورث
عنه لانه حق ثابت في عقد البيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا على انه لو مات من عليه الخيار لا خيار له يبقى الخيار
ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين كما سيأتي ولا يورث
ايضا خيار الرؤية لانه ليس الا مشيئة وارادة حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما لم
ولا خيار التعيين على ما ذكر بل يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير اذا بطل الخيار لزم البيع ودم ولا خيار
العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما تعيب في يد البائع
بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرط اي الخيار احدهما يعني ان احد العاقدين اذا شرط الخيار لغيرهما جاز
فاي من العاقدين والغير اجازه او نقضه صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد
فلا يجوز اشتراطه لغيره كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد فيثبت بالنيابة عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء
فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا للتصرف فيكون لكل منهما الخيار وفي اجازة احدهما من الاصل والنائب وهو الغير
ونقض الآخر الاول اولى لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه وفي المعية اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر
تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه وتصرف الناقض في اخرى لان الجواز يلحقه النقض والمنقوض
لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى
لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان الاصل فيه اذا الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب

الاباحة

الاباحة والحرمة راجح على المبيح باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار صح اي العقد
والا فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان
ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لان مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فيبقى الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيهما
ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن معلومين وقبول العقد فيما فيه الخيار وان كان
شرطا لانعقاد العقد في الآخر لكنه غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر والثالث ان يفصل ولا يعين
والرابع عكسه وهو فاسد فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار
في نصفه صح فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته ايضا لا تتفاوت فاذا كان ثمن
الكل معلوما كان نصف الثمن ايضا معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح
التعيين فيما دون الاربعة وهذا خيار التعيين يعني لمشتري ثوبين على ان ياخذ ايهما شاء بعشرة جاز
وكذا الثلاثة استحسانا وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي
وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار اذ الحاجة ماسة الى التامل ليختار الاوفق والارفق مع انه في
لمقتضى العقد لكنه يحتاج فيه الى اختيار من يثق به او من يشتريه له فيجوز البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة
والجهالة انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع وهذا شرط الخيار للمشتري فلا تفضي الى النزاع لان
الامر صار مفوضا اليه فيختار ايها شاء والاقسام ثلاثة الجيد والردي
والوسط وفي الاربعة لم يوجد التزاحم لكن لم توجد الحاجة وهذه الرخصة ثابتة بها فلا تحصل بالاجمال ثم قيل يشترط
ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاثة
عنده وبمدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار فرضي احدهما لا يرده الآخر يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار
ثلاثة ايام فرضي احدهما دون الآخر فليس للآخر ان يرده عنده وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اشتريا
عبدا فاطلعا على عيبه فرضي احدهما لا الآخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يرياه ثم رآه احدهما فرضي لا الآخر فانهما
ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما يحتاج
الى دفعه عن نفسه فلا يبطل هذا بابطال الآخر خياره لم يحصل مقصوده وله ان [illegible] ضرار بهما
لا خيار لكل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد [illegible] ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبيع
والخلع [illegible] وكل ما كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد واحد منهما به كالوكالة فانه اذا وكل رجلين
بالبيع [illegible] لا ينفرد احدهما على التصرف بدون الآخر لان الموكل رضي برأيهما لا رأي احدهما بخلاف التوكيل
بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة او [illegible] فانه لا يحتاج الى الرأي بل [illegible]

الواحد والاثنين فيه سواء ويبطل اي خيار الشرط الاخذ بالشفعة دار مفعوله الاخذ بيعت صفقة دار بجنب
دار من دار او صفقة لها ما شرط الخيار فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار
بجنبها فاخذها بالشفعة فهو رضا لان طلب الشفعة يدل على اختيار الملك من وقت الشراء بالاستناد فيتضمن
فيها لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت
الشراء بالاستناد فيتبين ان الجوار كان ثابتا بخلاف الحوالة فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها
فاخذها بالشفعة لا يرد الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على البيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل
خيار الشرط لانه لو قال ابطلت خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لم يبطل قبل الرؤية
لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطله ايضا تعيبه اي تعيب ما شرط فيه الخيار بحيث
اي بعيب لا يرتفع كقطع يده فان الرجع يمتنع في لعرض ولو زال جاز ذكره ويبطله ايضا مضي المدة لان
الخيار لم يثبت له الا فيها كالمخيرة في وقت مقدر لم يبق لها الخيار بعد مضيه ويبطله ايضا تصرف لا ينفسخ كالاعتاق
والتدبير او تصرف لا يحل الا في الملك كالوطء والتقبيل والمس بشهوة او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك كالبيع
والرهن والاجارة والهبة فان كل ذلك دليل اختيار الملك والاستبقاء لا الكل مرة وكذلك فانه
يفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على الاستبقاء اشترى بالخيار الى الغد دخل اي الغد فيكون مخيرا في الغد
ايضا وكذا اذا قال الى الظهر او الى الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة وعندهما لا يدخل لان الغد ونحوه
جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم وله ان الغاية اذا كانت لمد الحكم اليها لا تدخل كالليل
في الصوم فانه يتناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية واذا كانت لاخراج ما وراءها
تبقى موضع الغاية داخلا كما في المرافق فان مطلق الايدي يتناولها الى الاباط وكان ذكر الغاية لاخراج ما وراءها فيبقى
موضع الغاية داخلا وههنا لو اقتصر على انه بالخيار يثبت الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية
ما وراءها كان في التأجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لا يدخل رمضان فان مطلق التأجيل بان قال
بعتك مؤجلا ولم يوقته لا يتناول بل يصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يفتى فكانت الغاية لمد
الحكم اليها فلم تدخل والقول للمنكر في الخيار يعني اذا اختلف العاقدان في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكره
مع اليمين في ظاهر الرواية لان الخيار لا يثبت الا بالشرط فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى
الاجل والمضي اي اذا اختلفا في مضي المدة فالقول للمنكر لانهما تصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعى احدهما
السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا في قدره فالقول لمن يدعي الاقل من الوقتين
لان الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكره اشترى عبدا بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذه بكل الثمن او ترك

لان هذا

لان هذا وصف مرغوب فيه يستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض بدونه وذلك
بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق عليه اسم الخباز والكاتب وهو يتخير بين الاخذ بجميع الثمن
وبين الرد اذا لم يمتنع الرد بسبب من الاسباب كموت او شاة على انها حلوب او لبون ولم توجد كذلك فانه يتخير
لما ذكر بخلاف شرائها على انها حامل او تحلب كذا رطلا حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف بل
من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف ذلك حقيقة اشترى جارية بالخيار فرد غيرها بدلها فقال البائع انها المشتراة
فتنازع البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكره المشتري القول للمشتري وليس للبائع
فالقول له اي للمشتري مع اليمين وجاز للبائع وطؤها لان المشتري لما ردها كان راضيا بتملكها اي البائع
بذلك الثمن فكان للبائع ان يتملكها كما في التعاطي

باب خيار الرؤية

جاز البيع والشراء
لما لم يرياه اي البائع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا يجوز ان يشتري
رجل شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضي الله عنه باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبيد الله فقيل لطلحة انك قد
غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل لعثمان انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره
فحكما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة وسواء حضر المبيع الغير المرئي
في المجلس بان كان في بيت او في زق او جوالق او في دقة حقة او ثوب في كم او جارية منتقبة واتفقا انه موجود في ملكه
ولم ير المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس فاشير الى مكانه الذي هو فيه او سماه اي ذكر المحال مميز لذلك المبيع عن
غيره وللمشتري الخيار عند رؤيته ان شاء اخذه وان شاء رده وقال الشافعي اذا لم ير جميع المعقود عليه لم يجز
المبيع ولنا العمومات المجوزة بلا قيد الرؤية فلا يزاد قيد الرؤية عليها لانها كالنسخ وقد روي انه صلى الله
عليه وسلم قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه ولان الجهالة انما تفسد اذا افضت الى التنازع كما في شاة
من القطيع واما اذا لم تفض اليه فلا كالقفيز من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لا تفضي اليه اذ لو لم يوافقه يرده
فصار كجهالة الوصف في المعاين المشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم عدد ذرعانه وان رضي قبلها يعني اذا
قال رضيت ثم رآه له ان يرده لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا وفيه بحث
اما اولا فلانه تقرر في الاصول ان كل ما دخله حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء
حتى يلزم من انتفائه انتفاء المشروط واما ثانيا فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط وهو لا نقول به فالوجه ان
يقال لو لزم العقد بالرضاء قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها وهو ثابت بالنص فما يؤدي الى بطلانه كان باطلا
دون البائع اي ليس خيار الرؤية للبائع لما مر من قضاء جبير بن مطعم ولا يتوقت اي ليس موقتا بوقت معين لان الحديث ورد
مطلقا للمشتري فالتوقيت فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله ولا يثبت الا في الشراء والاجارة

والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء معين لانه لا طائل معاوضة وكفى رؤية ما يعلم به المقصود فان
رؤية جميع المبيع غير لازم لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم يتفاوت
آحاده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض بالنموذج اكتفى برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردأ مما
رأى فحينئذ يكون مخيرا وان تتفاوت كالثياب والدواب لزم رؤية كل واحد والجوز والبيض من هذا
القبيل فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة اذا تقرر
هذا فنقول ما يعلم به المقصود كوجه الصبرة لانه يعرف حال البقية وان وجد اردأ منه خير ووجه الرقيق
لان الوجه هو المقصود في الآدمي ووجه الدابة وكفلها لانهما المقصودان في الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم
والاول هو المروي عن ابي يوسف وكجس شاة القنية عطف على كوجه فانه ايضا مما يعلم به المقصود فيكتفى برؤيته
وظاهر ثوب مطوي غير معلم لانه ايضا يعرف البقية اما اذا كان في باطنه ما يكون مقصودا كموضع العلم فلا بد من
رؤية موضع علمه معلما فعله وجس عطف على رؤية اي لا يكفي جس شاة اللحم لان المقصود هو اللحم يعرف به وذوق
ما يطعم لانه المعرف بالمقصود لا اي لا يكفي خارج الدار وصحنها بل يجب رؤية جميع بيوتها وما روي من عدم
الخيار لمن رأى صحن الدار او خارجها فانما هو على عادة القدماء في الابنية فان دورهم يومئذ لم تكن متفاوتة
فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما اليوم فليس الامر كذلك او رؤية الدهن في الزجاج فانه لا يكون
رؤية للدهن حقيقة لوجود الحائل وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لا نظر رسوله اعلم ان ههنا وكيلا
بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عني بشراء كذا وصورة
التوكيل بالقبض ان يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رأيته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا
عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقطه عنده رح اذا قبضه
ناظرا اليه فلا يبقى ولاية للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه
لا يسقط لانه اذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا لصيرورته اجنبيا
وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل بالقبض والرسول
سواء في ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري وصح عقد الاعمى اي بيعه وشراؤه وسقط خياره اذا اشترى
بجس فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق ووصف العقار ولا عبرة
لوقفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما روي عن ابي يوسف رح ونظر وكيله لانه كنظره رأى احد ثوبين فشراهما
ثم رأى الآخر فوجده معيبا فله ردهما لا غيرهما اي لا رد المعيب وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها
فانها لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده شرى ما رآه اي ما رآه قبل الشراء ان تغير خير لانه اشترى

مالم يره

مالم يره اذ بالتغير صار شيئا آخر والا اي وان لم يتغير فلا اي لا خيار له لانه اشترى شيئا رآه الا اذا لم يعرف انه الذي
رآه قبل العقد لانه لم يرض به وان اختلفا في التغير فقال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع
مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن يتمسك
بالظاهر هذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان رأى امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين
سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له وان اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري اي القول
له مع يمينه لانه ينكر امرا حادثا وهو الرؤية شرى عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهبه وسلم لم يرده اي
العدل بخيار الرؤية او بخيار شرط بل بعيب لان الرد قد تعذر فيما خرج عن ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة
قبل تمامها لان الخيارين يمنعان تمامها كما مر اما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وبه وضع المسئلة
لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري
الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الواهب في الهبة فهو على خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع
من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري رح
ويبطله اي خيار الرؤية ما يبطل خيار الشرط وقد مر ذكره مطلقا سواء كان قبل الرؤية او بعدها او يبطله ما لا يوجب
حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا
وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي تبطل لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير
فلا يمكن ابطاله كذا طلب الشفعة بما لم يره اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها والله اعلم

باب خيار العيب

بشراء ما ينقص ثمنه عند التجار هو العيب المعتبر شرعا والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري
حين البيع ولا عند القبض لانه رضاء اخذه بكل الثمن او رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا
فات خير لئلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به لا اخذ اي لا امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف لا يقابلها شيء
من الثمن الا اذا كان مقصودا بالتناول كما مر وسيأتي كالاباق ولو الى ما دون السفر والبول في الفراش والسرقة
وكلها يختلف بالصغر والكبر فان كانت هذه الاشياء اذا وجدت من صغير غير مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا
فيكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاد بعد البلوغ كان عيبا حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما
فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر لا يرد المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم والجنون
وهو لا يختلف بهما اي بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون
عيبا واحدا يرده به على البائع لانه لفساد في الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ والجنون
انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السن وكالبخر رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة

وذكر في الفتاوى نتن رائحة الابط والزنا والتولد منه اي من الزنا فيها اي في الامة متعلق بالعيوب الاربعة
يعني انها عيب فيها لان المقصود منها قد يكون الاستفراش وهي تخل به دون الغلام فانها ليست بعيب فيه
اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تخل به الا ان يفحش الاول والثاني فيه بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون
لداء في البدن وهو ينقص الثمن ويكون الزنا عادة له لان اتباعهن مخل بالخدمة والكفر اي والكفر فيهما لان طبع
المسلم ينفر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيختل الرغبة ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما
لا يرده لانه زوال العيب والسعال القديم لانه مرض ينقص الثمن والدين لان ماليته تكون مشغولة بحق
الغرماء والشعر والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت سبع عشرة والاستحاضة لان كلا
منهما لداء في الباطن فلو حدث متعلق بقوله مشتر وجد بمشراه اي بعد ما ظهر العيب القديم لو حدث عيب آخر
عند المشتري رجع اي المشتري بنقصانه اي نقصان العيب بان يقوم وبه عيب ويقوم ولا عيب به فان كان التفاوت
ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البائع برضى البائع
الا ان يرضى ان يرده المشتري واخذه البائع كذلك بعيبه ولو اشتراه فقطعه فظهر عيبه وجاز للبائع اخذه كذلك اي مقطوعا فلا يرجع
مشتريه ان باعه اذ للبائع ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان
وان وطئها عطف على قطعه بعد شراه اي امة مشتراها ولم يتبرأ من عيوبها فوطئها بكرا كانت او ثيبا او قبلها بشهوة
او لمسها بها اي بشهوة فوجد بها عيبا حينئذ يرجع بالنقصان ولا يردها الا برضى البائع اذ له ان يقول انا اخذ
مع ذلك العيب اذ ليس هنا مانع من الاخذ كما في ما تقدم ثم بين المانع من الرد برضى البائع بقوله فان خاط اي
المشتري المقطوع او صبغه بغير سواد قيد به ليكون الزيادة في المبيع اتفاقا فانه لو صبغه اسود فكذا الجواب
عندهما لان السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان او لت السويق بسمن وبالجملة اختلط
المشتري ملكه بملك البائع فظهر عيبه القديم لا يأخذه اي البائع ويرجع به اي يرجع المشتري بنقصان العيب ولا يقول
البائع انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن وفي الهداية ان الرد ممتنع
من جهة الشرع لان المشتري برده والبائع يقبله الا ان الشرع منعه عن الرد والفسخ لحصول الربا لو باعه
اي المشتري الثوب المخيط ونحوه بعد رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه قبلها اي قبل رؤية عيبه مجانا او دبره
او استولدها فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع بعد الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع
فلا يكون المشتري بالبيع حابسا للمبيع حتى لو كان البيع قبل الاطلاع كان حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي
والامتناع الرد ثبت حكما للموت لا بفعله فلا يمتنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان
وهو قول الشافعي لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انهاء للملك اي

اتمام

اتمام له بخلاف البيع قبل الاطلاع فانه قاطع ملك البائع الى غيره لا منه للملك ولهذا ملك المشتري نقصان البائع لا مستنفي
ملكه فلا يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق انهاء للملك لان الملك في الادمي ثبت على منافاة الدليل الى غاية العتق و
الشيء ينتهي بمضي مدته والمنتهي متقرر في نفسه ولهذا يثبت الولاء بالعتق وهو من اثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك فالاعتاق
لا يكون كالقتل بل كالموت واما التدبير والاستيلاد فلانهما لا يزيلان الملك ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا
للنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء حقيقة او حكما فيرجع بنقصان العيب لانه
يستحق ذلك الملك بوصف السلامة كما لو تعيب عنده وان اعتقه على مال او كاتب او قتل او اكل الطعام او بعضه
او لبس الثوب فتخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل منه وعن ابي حـ
رحمه انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها
وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع
بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل فيمكن رده فاذا رجع رده
لزوال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشيء
لانه اذا كان مضمونا كان عوضا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون فيه او اذا امتنع
الرد لا بفعل منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء العوض ثم القتل فعل مضمون اذ لو باشره في ملك
الغير يضمن وانما برئ عن الضمان هنا بملكه فيه فيجعل كسقوط الضمان عنه بسبب الملك فصار كالمستفيد بالملك
عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حـ وعندهما يرجع لانه صنع في المبيع ما يعتاد فعله فيه ويشترى
لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاتلاف والقتل
شرى نحو بيض وبطيخ وجوز فكسره فوجده فاسدا ينتفع به في الجملة ولو بالنظر الى الدواب فله نقصانه الا ان يرده لان الكسر عيب
حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان وان لم ينتفع به اصلا فله الثمن اي فللمشتري كل
الثمن لانه تبين ان البيع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره قيل لان ماليته باعتبار اللب باع مشتريه فرد
عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب رد على بايعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه
بعيب فان كان بقضاء القاضي او لا فان كان الاول فاما ان يكون باقرار يعني ان المشتري الثاني ادعى على
البايع الثاني باقراره بالعيب والبايع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل لانه اذا اقر باقراره
لا يكون الرد محتاجا الى القضاء بل يرد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرده على بايعه لانه اقر انه واما ان يكون
ببينة او نكول وفي كل منهما له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول
قائم فله الخصومة والرد بعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه صار مكذبا شرعا بقضا

القاضي فانه ينفع النافذ وصار كما لو اشترى ثانيا او ان البايع باع ملكه بنفسه فظهر انه ليس له ان يبطل حقه
في الرجوع على البايع بالثمن وان كان الثاني قد رده ان يكون الرد بقضاء من المشتري الاول اي ليس له الرد على بايعه
لانه قاله وهو بيع جديد في حق ثالث والبايع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري الثاني على الاول بعد القبض
اما اذا رد قبله فلا فرق بين ان يكون الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل
في حق الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصبع
الزايدة ليس له ان يخاصم البايع هو الصحيح قبض مشتر وادعى عيبا لم يجبر المشتري بعد دعوى العيب على
دفع ثمنه اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا لقضائه عن الانتقاض بل يبرهن
على ثبوت العيب فيرد المعيب ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر او يحلف اي المشتري البايع على عدم
العيب ان لم يكن له شهود بدفع الثمن وان قال لي شهود لكن غاب شهوده دفعه اي الثمن ان حلف بايعه
لان في الانتظار ضررا بالبايع وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه
ولزم عيبا ان نكل لانه حجة في لزوم العيب ثم وقعت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عليه عبدا فقبضه
وادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم المشتري بينة وقد تعقبت تعجيبهما انا لنعلم
والحق انهما من قبيل اللف والنشر الغير مرتب تقديره لم يجبر المشتري على دفع الثمن ولا يحلف للمشتري حق الرد
على البايع حتى يحلف البايع او يقيم المشتري بينة ومنه فائدة افادها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله
تعالى يوم ياتي بعض ايات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن امنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل
اللف والنشر الغير مرتب والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن امنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا
او ادعى اباقا يعني اشترى عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البايع على انه ما ابق عنده اي المدعي لم
يحلف البايع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان القول وان كان قول البايع لكن انكاره
انما يعتبر بعد قيام العيب في يد المشتري ومعرفته تكون بالبينة ثم اذا اثبت حلف البايع على البتات
مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني الثابت على فعل الغير يكون على العلم مطردا في جميع المسائل
الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات لان البايع يدعي تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع
الى ما ضمن بنفسه [illegible] في التحليف بالله ما ابق قط او ماله حق الرد عليك من دعواه هذا العقد سلمه وما
به هذا العيب لا بالله ما ابق عنده قط فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب لكن قال المتأخرون فيه ترك
النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه ولا بالله لقد باعه وما
به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد

ولا بالله

ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين فيتأول في اليمين عند قيامه
في احدى الحالتين وهي حالة التسليم واذا لم يثبت فيحلف بقوله في ثبت يمين اذا لم يثبت انه ابق عند نفسه
يحلف بايعه عندهما انه اي البايع لا يعلم انه اي العبد ابق عنده لان الدعوى حاصلة من يترتب عليها البينة
فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله على ما قاله البعض ان الدعوى لا تسمع الا من خصم ولا يصير خصما
الا بعد قيام العيب عند المشتري واذا نكل عن اليمين فعندهما يحلف ثانيا للطلب المشتري الرد عليه فان
بنكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البايع بهذا العيب يحلف البايع على البتات كما تقدم من
قوله بالله ماله حق الرد عليك فان حلف لا يرد فان نكل يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير يحلف بالله
بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول
ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك كما اشار اليهما في العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله
وذلك لان اي داء له شرع في العيوب الثلثة اختلفا اي البايع والمشتري بعد التقابض في قدر المبيع يعني
اشترى عبدا او تقابضا فوجد فيه عيبا فقال البايع بعتك هذا واخر معه وقال المشتري بعته وحده فالقول
ادعى البايع جزء تغيير الثمن على تقدير الرد ولهذا قال وتقابضا او المقبوض بان اشترى عبدين فقال
البايع قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما فالقول في الصورتين للمشتري لانه قابض والقول
للقابض كما في الغصب اشترى عبدين صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما
ولو قبضهما رد المعيب فقط لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا بالحصة
ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض يجوز لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جايز كما تقرر في الاصول قبض
كيليا او وزنيا ووجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه لان المكيل او الموزون اذا كان من جنس واحد كان
كشيء واحد قيل هذا اذا كان في وعاء واحد وان كان في وعائين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه
العيب لا الاخر ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون لم يخير بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره
التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض
فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام وفي الثوب خير لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع
وظهر بلا تخفيف اشترى جارية ولم تبرأ من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا
لم يردها مطلقا سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطء او لا لانه كالاخذ عيب حادث ويرجع بالنقصان
لامتناع الرد الا اذا رضي البايع باخذها لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث من العيب
اذ زال فالقديم يوجب الرد بيع اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده لان

حدوث العيب عنده مانع من الرد واذا زال جاز له الرد لعود الممنوع بزوال المانع ظهر عيب بمبيع الغائب عنه

القائم بحق قضى عند علمه فهلك كان اى الهلاك على المشترى الا اذا قضى بالرد على البايع يعنى اشترى جارية من

رجل وغاب البايع فاطلع المشترى على عيب الجارية فرفع الامر الى القاضى واثبت عنده الشراء والعيب فانها

القاضى ووضعها على يد عدل فماتت بيده وحضر البايع ليس للمشترى ان يسترد الثمن لان الرد على البايع

لم يثبت لمكان الغيبة فكان الهلاك على المشترى قال فى الخلاصة قلت ينبغى ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضى

بالرد على البايع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البايع بالرد فينبغى ان يهلك من مال البايع

ويسترد المشترى الثمن لان القضى ماض البتة ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه ينفذ فى اظهر

الروايتين من اصحابنا مداواة المعيب وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه فى حاجته رضا لانه كلما

منه دليل الاستيفاء ولو كان ركوبه للرد لا اى لا يكون رضا لانه وسيلة الى الرد كالسقى وشراء العلف

من ضرورة فانهما اذا كان من ضرورة بان لا يساق ولا ينقاد او يكون العلف فى عدل واحد لا يكون رضا

واذا عدم الضرورة كان رضا قطع المقبوض اى قطع به المبيع المقبوض او قتل بسبب كان عند البايع رد المقطوع

لبقاء عينه واخذ ثمنهما اى ثمن المقطوع والمقتول يعنى اشترى عبدا فقد سرق ولم يعلم به فقطع عند

المشترى له ان يرده وياخذ الثمن وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته سارقا وغير سارق وعلى هذا

الخلاف اذا قتل فى يد المشترى بسبب وجد فى يد البايع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما

ولهما ان الموجود فى يد البايع سبب القتل والقطع وهو لا ينافى المالية فينفذ العقد فيه لكنه معيب فيرجع

بنقصانه لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل فى يد البايع والوجوب يفضى الى الوجود فيضاف الوجود

الى السابق قوله ولم يعلم به المشترى يفيد على مذهبهما لان العلم بالعيب رضا به ولا يفيد على قوله فى الصحيح

لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتى فى مباحث الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل عيب وكم

العيوب بعد ذلك صح وقال الشافعى لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه

معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة فى الاسقاط لا تفضى الى النزاع وان تضمن

التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل فيه اى فى هذا الابراء العيب الموجود حالة

العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عندنا يوسف وقال محمد لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو

قول زفر قال اشترى العبد لما ساومه اشتره فلا عيب به فصورته اشترى زيد من بكر غلاما فاراد ان يبيعه

من بشر فقال بشر حين المساومة اشتره فلا عيب به ولم يبع الغلام من بشر فوجد زيد به عيبا كان يبيعه

ان لا يكون رده على البايع للاقرار بعدم العيب لكنه يرده على بايعه ولا يبطله اى الرد الاقرار السابق بعدم

العيب لانه محتمل للترويج لظاهر انه لا يخلو عن عيب ما فينبغى القاضى بان ظاهره غير مراد له ولو عينه اى

العيب بان قال لا عور به او لا شلل لا اى لا يرده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله بان قال ليس اصبع

زايد ثم وجد به اصبعا زايدة له ان يرده لتيقن كذبه فى الاقرار كقطع يمنه قطعت يداه ويده صحيحة قال

بايع عبدا وعبدى هذا ابق فاشتراه منه فاشتراه وباعه من اخر فوجده المشترى الثانى ابقا له رده على البايع

من اقرار البايع الاول ما لم يبرهن انه ابق عنده اى عند البايع الاول المقر لان المعتبر من البايع الثانى

السكوت عند اقرار البايع الاول واقراره ليس بحجة على المشترى الاول وهو البايع الثانى مشترى عبد او امة

قال اعتق البايع العبد او دبر او استولد الامة او حضر الاصل وانكر البايع وحلف بعجز المدعى عن الاثبات

دفع عليه اى على المشترى بالعتق والتدبير والاستيلاد لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع

ازالته عن ملكه اى بغيره بانشائه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملكه فلان وصدقه فلان واخذه

لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه فى الظاهر باقراره كانه وهبه كذا فى الجامع الكبير باع الامام او امينه

غنيمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك كما مر فى كتاب السير ووجد المشترى فى المبيع عيبا

لا يرد عليهما اى الامام او امينه لان الامين لا ينصب خصما بل الامام ينصب له خصما ولا يكلف لانه نائبه

الحلف النكول ولا يجوز نكوله واقراره فاذا اثبت عليه العيب ورد بيع ويدفع الثمن اليه والنقص

والفضل يرجع الى محله اى ان نقص الثمن الاخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها

وان كان الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه لان الغرم بالغنم باب البيع الفاسد

لقب الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل ما لا يصح

اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتق لا يعتق والفاسد ما يصح

اصلا لا وصفا ويفيد الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بالخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف

ما يصح باصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير والمكروه ما يصح

باصله ووصفه لكن جاوره شىء منهى عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه بطل بيع ما

ليس بمال والبيع به اى جعله ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والريح والحر والميتة بسكون الياء الميتة بتشديد

الياء اى الميتة التى ماتت حتف انفها فان الميتة التى لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة

كالجزء والخنزير كما سيأتى والمعدوم ومنه حق التعلى فانه معدوم محض ومنه ايضا المضامين جمع مضمون

وهى ما فى اصلاب الفحول من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهى ما فى البطن من الجنين ويجب ان يحمل

فيهما على ما يكون والالان محلا وسيأتى ان بيع الحمل فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت

الدابة على البناء للمفعول وهو حبل الحبلة وبيع امة تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وكذا بيع
بيع عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد وكذا العكس فيكون بيع معدوم وانما لم تكن هذه الاشياء
مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان
صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا
وقد تثبت صفة التقوم بلا صفة المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال حتى لا يجوز بيعها وان ابيح الا
نتفاع بها لعدم تموله التصرف كذا في الكافي ومتروك التسمية عامدا فانه قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما
ضم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي قلنا وجه منصوص عليه
ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي وما في حكمه اي حكم ما ليس بمال عطف
على ما ليس بمال كام الولد والمدبر والمكاتب فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس كبطلان بيع الحر فانه باطل ابتداء و
بقاء لعدم محلية البيع اصلا بفوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء لحق الحرية لا ابتداء لعدم حقيقتها
ولهذا جاز بيعهم من انفسهم فبطل ما قيل لو بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر لزم بطلان بيع القن المضموم
اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حق
مفهوم صح
القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما مر بخلاف الحر فانه لم يدخل في البيع لعدم المحلية لزم البيع
بالحصة ابتداء وانه باطل كما مر وسيأتي وبيع مال عطف على بيع ما ليس بمال غير متقوم كالخمر والخنزير وحقيقته
لم تثبت صفة التقوم فيهما به لكونه مالا لا الخمر والخنزير لعدم ثبوت صفة التقوم لا لكونه مالا عند اهل الذمة
ايضا بالثمن اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن
لانه لا يفيد الحكم في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع على وجوده بخلاف الثمن والاصل
ليس محلا للتمليك فكذا التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما للتمليك بمقابلة تمليك مال آخر فاذا لم يوجد
ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لانه لا يتصور ثبوت الملك في المعدوم وان قوبلت بعين في البيع حتى ما
يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير كما سيأتي وبطل ايضا بيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت
حتف انفها قيدت به لتكون كالحر وانما بطل بيع القن والذكية وان سمي لكل لان الحر غير داخل في البيع
اصلا لكونه غير مال وبقي الى القن جعل شرطا بقبول في القن وجعل غير المال شرطا لقبول المبيع يبطل
للبيع ومع بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره وملك ضم الى وقف لانها محل البيع عند البعض فبطلانها لا
عند البعض
يسري الى غيرها وبيع لا يجيزه حال العقد كبيع الصغير او صيد ما له بغير فاحش قال في العمادية فان
كان بيعهم واجازتهم بعد الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس

في مثله

في مثله جاز وان كان قدرا لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا ينعقد على الاجازة بعد الادراك لانه عقد
لا مجيز له حال العقد وبيع نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفى ركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه
لم يصح لانه نفي للعقد واذا لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد
البيع ويثبت الملك بقبضه كما سيأتي وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك اي لا يكون ملك
المشتري لان الباطل لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد كما مر فان هلك المبيع عند المشتري لم يضمن
بوجب
لان المقبوض امانة عنده لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي
وقيل يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول له اذهب بهذا فاذا
رضيت به اشتريته بما ذكرنا اما اذا لم يسم فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه
الفتوى كذا في الغاية ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان البيع الفاسد وقال وفسد اي البيع
سكت اي وقع السكوت فيه عن الثمن فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلق
البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة فكأنه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل وفي ابعض بيع
عرض بالخمر وعكسه لان مشتري العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا للخمر فيقع ذكر الخمر
معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر فيثبت شبهة وجعت نية العرض لا الخمر وكذا لو باع الخمر بالعرض
بان ادخل الباء في العرض او بغير شراء العرض لا الخمر لكونه حقا بنفسه وفي ابعض بيعه اي العرض بام الولد
والمكاتب والمدبر فيصح لو كانا بعضا ملك مشتري العرض العرض لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل العقد في حقهم
الى واحد منهم وبيع معه ولو كانوا كالحر لبطل وفي بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لا يملكه او صيد والقي في ما
اي حظيرة لا يؤخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدونها وقع لانه مقدور التسليم الا اذا دخل
في الحظيرة بنفسه ولم يسد مدخله لعدم الملك وفي بيع طير في الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون
الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم وانما قال لا يرجع لما قال الزيلعي اذا كان الطير يطير
في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه واما اذا كان له وكر عنده يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام اذا
علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانها مال مقدور التسليم وفي ابعض بيع الحمل جعل بيع النتاج
باطلا وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول مقطوع به وعدم الثاني مشكوك فيه وفي ابعض بيع امة الا حملها
لا نتزاله ما لا يجوز افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله
بها خلقة وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع
يفسد وفي ابعض بيع لبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولؤلؤ في صدف للغرر وصوف على ظهر

الغنم لان النبي عليه السلام نهى عنه وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في سقف او ذراعا من ثوب يضره
ثوب يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع او لا اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه
العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع وينفسخ العقد بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة
دراهم من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال ان هذا
الفرق مرضي فينبغي ان لا يكون مفسدا لم يكن الجذع معينا لا يجب للزوم الضرر ولهذا لا يبعد ولو قطع
البايع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري والبيع صحيح لزوال المفسد قبل التقرر وضربة
القانص وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول والمزابنة وهو بيع التمر بالثمار المقطوفة
بالثلث على النخيل بتمر بالثمار المقطوفة بتشبيه بنقطتين مجذوذ مثل كيله خرصا للنهي عنه وشبهة الربا
والملامسة والمنابذة والقاء الحجر فان البيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها
المشتري او نبذها اليه البايع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاولى الملامسة والثاني المنابذة
والثالث القاء الحجر وهذه البيوع منهي عنها الاولين والحق بهما الثالث بدلالة النص وفي المختصر بيع الكلاء بالعمود وهو
ما يكون به الارض من النبات كذا اي بيع الكلاء واجارته اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبايع اذ مجرد
نبات الكلاء في ارضه لا يقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له فيبقى على الاصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز
قال عليه السلام الناس شركاء في الثلاث في الماء والكلاء والنار واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين ومحل
الاجارة في المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في صبغ الصباغ والظئر لان العين ثمة الة
لاقامة العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستأجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا او ليجعلها
حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى الانتفاع له بالرعي فيحصل مقصودهما كذا في الكافي والنحل
فان بيعه باطل عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد اذا كان محرزا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا فان
لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه فلا يكون
منتفعا به قبل الخروج الا مع الكوارات فيها العسل فيجوز بيعه تبعا لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي
لا يجوز معها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي
ودود القز وبيضه فان بيعهما لا يجوز عند ابي حنيفة وابو يوسف معه في الدود ومع محمد في بيضه وقيل فيه ايضا معه
لابي حنيفة ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغات وبيضهما ولمحمد ان الدود ينتفع به
وكذا بيضه في المال فصار كالجحش والمهر ولان الناس قد تعاملوه فيه وفي الفروع اليه فصار كالاستصناع
وبه يفتي كذا في الكافي والابق لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم الا ممن يزعم انه

عنده

١٨١

قال

عنده لان المنهي عنه بيع ابق مطلق وهو ان يكون ابقا في حق المتعاقدين وهذا غير ابق في حق المشتري فلو
عند فلان فبعه مني لم يجز لانه ابق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد وقيل يتم
ولبن امرأة حرة كانت او امة لانه جزء الادمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعن
ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها فحل للرق لا اختصاصه بمحل القوة التي عنده
وهو الحي ولا حياة في اللبن في وعاء قدحا كان او غيره قيد به دفعا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز
كسائر البان الحيوانات وفي الوعاء يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع
به للخرز وكذا للضرورة فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه لانه لا يتأتى الا به
ولا ضرورة في شراء اجزائه لوجوده في مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند
محمد لا لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة
الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها وشعر الانسان لان الادمي مكرم لا مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء
من اجزائه مهانا مبتذلا كذا في الكافي لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع به لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير
منتفع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ منه ويباع وينتفع به بعده لانه طهر بالدبغ
كعظم الميتة وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة
لعدم حلول الحيوة فيها طاهرة كذا قبل الطهارة والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه و
عند محمد نجس العين وفي المختصر بيع زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا فان شرط طرح وزن
الظرف لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يطرح عنه وزن الظرف
فاذا طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فيجوز لانه مقتضى
العقد اختلفا في الزق يعني اشترى سمنا في زق ورد الظرف فوزنه فجاء عشرة ارطال فقال البايع الزق
غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الزق المقبوض او في قدر
السمن فان كان الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمينا كان او امينا كالغاصب او المودع وان
الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في مقدار الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع
يمينه وشراء ما باع عطف على قوله وبيع عرض اي فسد شراء ما باع باقل اي باقل مما باع قبل النقد اي
نقد الثمن الاول صورته اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البايع بخمسمائة قبل
نقد الثمن الاول فالبيع الثاني فاسد وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع من البايع
وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان

البايع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له فضل بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل
انما يظهر عند المجانسة بخلاف ما اذا ضم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول قبل نقده صورته اشترى جارية
بخمسمائة ثم باعها واخرى معها من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من
البايع وصحيح في التي لم يشترها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي اشتراها منه فيكون مشتريا
للاخرى باقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة
الربوا فلو اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبار الشبهة وهي غير معتبرة وصح بيع الطريق وهبته اي بين
له طول وعرض اولا اي لم يبين اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه اذا لم يبين يقدر بعرض باب الدار
العظمى كذا في النهاية الشيء يكون عينا معلوما فيصح بيعه وهبته وفي التاتارخانية الطرق ثلثة
طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك
الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكر اما نصا او بذكر الحقوق او المرافق والطريقان الاخران يدخلان
في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول اذ لا يدرى قدر ما يشغله من الماء وصح بيع
حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهي رواية ابن سماعة وفي رواية الزيادات لا يجوز
وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك اي صح
بيعه تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجز في اخرى
وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة لا بيع حق التسييل وهبته لانه ان كان على السطح فهو حق التعلي
وقد مر انه باطل وان كان على الارض فهو مجهول لجهالة المحل ووجه الفرق بين حق المرور على احدى
الروايتين وحق التعلي ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهو البناء فاشبه المنافع وحق المرور يتعلق
بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان وفسد البيع الى النيروز وهو معرب نوروز وهو اول يوم من الربيع
والمهرجان وهو اول الخريف وانما لم يجز لان النيروز مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين
ونيروز المجوس كذا في الكفاية والى صوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرفاه اي المتبايعان خصوص
اليوم لجهالة الاجل فاذا عرفاه جاز بخلاف فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم لان مدته بالايام
معلومة وهي خمسون يوما ذكره التمرتاشي وقدوم الحاج والحصاد بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع و
الدياس وهي ان يوطأ الطعام بقوائم الدواب او دوسها والقطاف قطع العنب والجذاذ قطع ثمر
النخل والصوف وانما لم يجز لانها تتقدم وتتأخر ويكفل اليها اي الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة
متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في انه يمنع جواز البيع اولا

وصح

وصح اي البيع ان اسقط الاجل قبل حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات
صح لان هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون متحملة لا بشرط عطف على الى النيروز اي ولا يصح البيع بشرط لا
يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي لاحد العاقدين او لمبيع يستحقه اي النفع بان يكون ادميا وانما فسد البيع بهذا
الشرط لانهما اذا قصدا المقابلة بين المبيع والثمن فقد خلا الشرط عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط
فيه فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربوا يكون فاسدا
كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو ثوب البايع ويخيطه قباء فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما او
كشرط ان يحذوه اي المبيع وهو صرم نعلا يقال حذا النعل اي عملها او كشرط ان يشركها اي النعل من الشراك
اي يضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانا للتعامل فيه
فصار كصبغ الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع
وانما قال شهرا لما مر ان الخيار ان كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام او يدبره او يكاتبه او يستولدها
او لا يخرج المبيع عن ملكه هذا مثال شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو يستحقه
فان الرقيق يعجبه ان لا يتداوله الايدي فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع ورجع الى الاصل المذكور
بقوله فيصح اي البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد كشرط
ان لا يبيع الدابة المبيعة فانها ليست باهل للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير او شرائهما و
امر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم
مجوسيا بتزويج مجوسية ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر
في هذا الباب اهليتان اهلية الوكيل وهي اهلية التصرف في المأمور به والنصراني كذلك واهلية الموكل وهي
اهلية ثبوت الحكم له والموكل كذلك فكان العقد صحيحا بلا نزاع انفكاك الملك عن اللازم الا يرى انه صح
ثبوت ملك الخمر للمسلم ارثا اذا اسلم مورثه النصراني ومات عن خمر وخنزير وايضا العبد الماذون
له النصراني اذا اشترى خمرا يثبت الملك فيها لمولاه المسلم اتفاقا واذا ثبت الاهليتان لم يمتنع العقد
بسبب الاسلام لانه جالب للملك لا سالب ثم الموكل به ان كان خمرا خلله وان كان خنزيرا سيبه وقد قالوا هذه الوكالة
مكروهة اشد كراهة وحكم ان المشتري اذا قبض المبيع برضى بايعه صريحا او دلالة بان قبضه في
مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك
ولان النهي نسخ للمشروعية للتنافي بينهما ولهذا لا يفيده قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة
او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في محله فيجب القول بانعقاده

ولا شك في الاهلية والمحلية ويمكن مبادلة المال بالمال وبه حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي
تقرر الشرعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآة الاصول
ان مطلق الامر والنهي للعقد وبيّنه والنهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حساً وعن الامور
العقلية يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي مقدورة شرعا والا لكان عبثا كمنع الانسان عن
الطيران من الامور الحسية فان قلت لا نسلم لانه يكون من سببه لا انتفاء القدرة وكذا اذا قلت للاعمى
لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهي عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقولنا على ان
النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية باصله وعدم المشروعية بوصفه فان الادلة ناظرة الى العقد بأنه شرعي
والثاني الى النهي فيقتضي البيع مشروع وبه يثبت نفس الملك انما الحرمة لامر عارض وعدم ثبوت الملك قبل القبض
هذا تقرير الغش المجاور لانه واجب الرفع بالاسترداد دفعا للامتناع عن المطالبة اولى لان الدفع اسهل من
الرفع والبيّنة ليست بحاله فانعدم التمكن وان كان الجزء منقادا فقد وجد ولزمه اي ان هلك المقبوض
في يد المشتري لزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك مثليا او مثله معنى فقط وهو
القيمة ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالمغصوب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده
فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يعتبر كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل منهما اي المتبايعين علم بقاء
المبيع في يد المشتري اي وجوب الفسخ واللام بمعنى الجواز فسخه قبل القبض دفعا للفساد وكذا بعده اي
بعد القبض ما دام اي المبيع في يد المشتري كما يقال ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ويمكن له الشرط
ان كان بشرط زايد كذا نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن التجريد انه فعلى محمد ايضا عنده يمنع
فلكل منهما حق الفسخ لان الفسخ بحق الشرع لا لحق احدهما فقد يثبت فان تصرفا منهما بالعقد فان باعه اي
باع المشتري شراء فاسدا ما قبضه او وهبه وسلم او اعتقه نفذ بيعه وهبته وعتقه لانه ملكه
ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع
وحق العبد يقدم لحاجته فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة والرهن كالبيع لانهما
لازمان فيثبت عجزه عن رد العين فيلزمه القيمة الا ان حق الاسترداد يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال
المانع فيلحقه الحق الى القيمة كذا في الكافي ولا يشترط القضاء في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج
الى القضاء ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما اي واحد من البايع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة
وفيه زيادة تفصيل لمن اراده فلينظر ثمة ولا يأخذه البايع اي لا يأخذ المبيع بايعه بعد الفسخ حتى يرد
ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا كالرهن فان مات اي البايع فالمشتري احق به اي بالمشترى

حتى يأخذ

حتى يأخذ ثمنه لانه مقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالمرتهن ثم ان كانت دراهم
الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لانها
مثلية وطاب للبايع ما ربح في الثمن لا للمشتري ما ربح في المبيع صورته اشترى جارية بيعا فاسدا وتقابضا فباعها
وربح فيها تصدق بالربح ويطيب للبايع ما ربح في الثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق
العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن
الخبث فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة فيما اذا كانت دراهم
الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا
يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب
وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب وباقي دفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة فاشترى به شيئا
يعتبر شبه البيع في ان لا يسري الخبث الى بدله لما ذكرنا من شبه الشبهة اقول لا يخفى على المتأمل المنصف ان ما ذكر
لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد لو كانت المسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال
في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهي على انها تتعين في البيع
الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين
كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العروض
او النقود وربح يتصدق بالربح عندهما وعند ابي يوسف لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة
الخبث وفيما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن فعند
به ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما يتعين
لا فيما لا يتعين لان فساد الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين الى شبهة هنا فيعتبر و
شبهة فيما لا يتعين ثم ينقلب شبهة الشبهة هنا فلا تعتبر كما طاب ربح مال ادعاه فقضي له ثم ظهر عدمه
بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعى
عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق بالتصادق وبدل
المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين بنى في دار شراها فاسدا او غرس في ارض شراها كذلك لزمه
قيمتهما اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء وترد الدار وكذا الغرس لان حق الشفيع
اضعف من حق البايع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتأخير لا يورث
بخلاف حق البايع والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق

الشفيع لا يبطل بالبنا والغرس في حق البايع كذلك ولان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط
من جهة البايع وكل ما كان كذلك ينقطع به الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط
لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذا لو باعها من آخر فانه ياخذ بالشفعة
بالبيع الثاني بالثمن وبالاول بالقيمة فانه لم يكن في الفاسد شفعة لان حق البايع قد انقطع ههنا وعلى هذا
صار حق الشفيع لعدم التسليط اقوى من حق البايع لعجزه منه ثم لما فرغ عن بيان البيع الفاسد
واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع العبد والصبي
المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله من فلان عقله غيره شهد على اجازة القاضي
وبيع المرهون والمستاجر وارض في مزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو نفسخ الاجارة
لزم اه بسلم الى المشتري وكذا لو قضى الراهن المال او ابراء المرتهن ورد الرهن عليه تم البيع وبيع شيء
برقمه والبايع يعلم والمشتري لا يعلم توقف ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرق قبل العلم بطل وبيع المبيع
من المشتري يعني اذا باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاسخ الاول لا ينعقد الثاني لكن يتوقف
على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله ففي المنقول لا وفي العقار ففيه الخلاف المعروف الذي سيأتي
وبيع المرئي بغير حج وذكر في بابه والبيع بما باع فلان والبايع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا
بطل والبيع بمثل ما يبيع الناس او بمثل ما اخذه به فلان ذكر في شرح الشافي انه لا يجوز وفي نسخة الامام
السرخسي هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعند ابي حنيفة روايتان وبيع الشيء بقيمته لا يجوز للجهالة
ولو عينت في المجلس جاز وبيع فيه خيار المجلس وقد مر في اول البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك
ان اقر به الغاصب تم البيع وان جحد وللمغصوب منه بينة فكذلك وان لم يكن ولم يسلمه حتى هلك ينتقض
البيع وحكمه اي حكم البيع الموقوف انما يقبل الاجازة اذا كان البايع والمشتري والمبيع قايما والمراد بكون
المبيع قايما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب
الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا آخر وكذا الثمن لو كان عرضا اي
يشترط قيام البيع يشترط قيام الثمن ايضا اذا كان عرضا وصاحب المتاع ايضا اي يشترط قيام البيع والثمن
المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع متاع غيره فمات صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز
وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن اي اخذ المالك الثمن او طلبه من المشتري ليس اجازة للبيع الموقوف في
اختلف في اهنا فقيل اجازة وقيل لا وقوله لا اجيز ذلك رد للبيع الموقوف بخلاف المستاجر فانه اذا قال لا اجيز
بيع الآجر ثم اجاز جاز ولما ذكر من الخلاف ثم لما فرغ عن البيع الموقوف واحكامه شرع في بيان بيع المكروه

وحكمه

وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول للجمعة لان فيه اخلالا بواجب السعي اذا قعدا او وقفا يتبايعان واما
اذا تبايعا يمشيان فلا كراهة وكره النجش وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء لقوله عم لا تناجشوا
وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما بثمن لقوله عم لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه
فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ فاما اذا ساومه بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه
ويشتريه فانه بيع من يزيد ولهذا قال بخلاف بيع من يزيد فانه جائز لورود الاثر وسوى المنع في الخطبة
ايضا وكره ايضا تلقي الجلب اي ان يتلقى بعض اهل البلد المجلوب من خارج البلد من الطعام المقرب لاهل البلد
للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر على الحاضرين فان كان لا يضر فلا باس به الا اذا لبس السعر على الواردين ويشتري بانقص
من القيمة وبيع الحاضر للبادي زمان القحط لقوله عم لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في قحط وهو
يبيع من اهل البدو رغبة في الثمن الغالي فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا باس به لعدم الاضرار
وقيل صورته ان يجي البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر على الناس فانه منهي
فانه لو تركه لباعه بنفسه ورخص في السعر والتفريق بين صغير وذي رحم محرم منه لقوله عم من فرق بين والدة وو
لدها فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب عليه السلام لعلي غلامين اخوين صغيرين ثم قال
له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال عم ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستانس
بالصغير وبالكبير والكبير يتفقد على الصغير ويقوم بحوائجه باعتبار الشفقة الناشية من قرب القرابة فكان
في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعد عليه بخلاف الكبيرين
اذ ليس هناك المرحمة عليهم والزوجين لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب
ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له والآخر لغيره لا باس ببيع واحد منهما
ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع
الضرر عن غيره لا الاضرار به اي الصغير وحكمه اي حكم البيع المكروه انه لا يفسد لان النهي باعتبار معنى مجاور
للبيع لا معنى في صلبه ولا في شرايط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة ولا يجب فسخه لان
وجوبه في الفاسد حذارا لتقرير الفساد المجاور ولا فساد ههنا ولرفع الحرمة ولا حرمة ههنا ويملكه المبيع قبل
القبض كما مر انه عم يثبت الملك قبل القبض في البيع الفاسد حذار تقرير الفساد المجاور ولا فساد ههنا ويطيب الثمن
لا القيمة ان هلك المقبوض في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا
ليس كذلك

باب الاقالة

وهي لغة الاسقاط او الرفع وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما
مستقبل في شرح القدوري الا انه لا يثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والآخر عن المستقبل كقوله الرجل

اقالته ويقول صاحبه اقلتك وقال محمد هو بيع لا يجوز الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى افتارقه
محمد كذا في الخلاصة وتنعقد على قبول الاقالة في المجلس في التجريد بتعاطي قبول الاقالة على المجلس قوله يصح قبولها
في مجلسها نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قميصا في فور مقالة المشتري وهي فسخ في حق
من موجبات العقد وقال الزيلعي معناه فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسخا في حق
من موجبات العقد من غير شرط واما اذا لم يكن من موجباته بل وجب بشرط زائد فالاقالة فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين
قد بين ابنه كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين حالا كأنه باعه منه و
كما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته كأنه هو الذي باعه منه ثم شهد
انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت الا يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد
المشتري بذلك تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه
وفرع على كونها فسخا فروعا ذكر الاول بقوله فتبطل اي الاقالة بعد ولادة المبيعة لامتناع الفسخ
بسبب الزيادة ولو كانت بيعا لصحت كما قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة
عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بمثل الثمن الاول الا اذا باع المتولي او الوصي شيئا باكثر من قيمته فلا يجوز
الا بالقيمة وان كان بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير وان وصلية شرط غيره اي جنس
الثمن الاول او اكثر منه او من الثمن الاول او الاقل اي صحت الاقالة بمثل الثمن الاول وان شرط غيره اي الاول
فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فلغو لان الاقالة لا تفسد
بالشرط الفاسد كما سيجيء الا اذا تعيب اي المبيع عند المشتري حينئذ من قوله او الاقل فان الاقالة يجوز باقل
من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب وذكر الثالث بقوله ولا تفسد بالشرط
لان في البيع به لزوم الربا ظاهرا ولا ربا في الفسخ وذكر الرابع وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه يعني
اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه منه ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه
من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله جاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة
الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل والوزن ثم تقايلا ولم يرد المبيع من
غير ان يعيد الكيل او الوزن جاز ولو كانت بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة
قبل القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لم يجز لان
البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض وبيع في حق ثالث عطف على قوله فسخ قال في النهاية
الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا

اعني ان

اعني انه بعد ضمه اللفظي وقد مر عليه كونها بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فتسليم الشفعة في البيع لا ينافي
اقتضاءها في الاقالة يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة لكونها بيعا
جديدا في حقه لانه ثالثهما وذكر الثاني بقوله ولا يرد البائع الثاني على الاول بعيب علم بعدها اي بعد الاقالة
يعني اذا باع المشتري المبيع من اخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البائع فاراد ان يرده على البائع ليس
له ذلك لانه بيع في حقه لانه اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له
الموهوب من اخر فتقايلا يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته
لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري اذا باع المبيع من اخر
قبل النقد جاز للبائع شراؤه منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من اخر ثم تقايلا
وعاد الى المشتري فاشتراه البائع منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البائع كالمملوك
بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله واذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعدما حال الحول ووجد
به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم يسقط الزكوة يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا
للخدمة بعدما حال عليها الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكوة
لا يسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة
لا هلاك الثمن لان تمامها رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع
بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنع بقدره اعتبارا للبعض بالكل ولو تقايضا جازت الاقالة
بعد هلاك احدهما ولا يبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان البيع باقيا

باب المرابحة والتولية

والوضيعة

الاولى بيع ما ملكه بمثل ما قام عليه بيع المشتري بثمنه ولو ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده
حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شراء بمثل ما قام عليه لم يقل بثمنه الاول لان ما
يأخذه من المشتري ليس الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه ليشمل ما اذا اضاف عليه اجر القصار ونحوه الى
الثمن الاول وبفضله قام على كذا ابن بأذة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والتولية بيعه به اي بما قام عليه
بدونها اي بدون الزيادة والثالثة بيعه باقل منه اي بما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلثة شراؤه اي شراء
ما يبيعه مرابحة او نحوها بمثلي من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او بمملوكه من البائع الاول
والثمن في ملك المشتري متعلق بمملوكه والربح بمثلي معلوم جملة حالية يعني ان هذه البيوع لا تصح اذا كان عوض
المبيع الذي ملكه البائع سابقا قيميا لانها مبنية على الامانة عن الخيانة وشبهها والاحتراز عن
الخيانة في القيميات ان امكن فعلها لا يمكن الاحتراز عن شبهها لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمة

ما دفع فيه من الثمن الاول اذ لا يملك دفع عينه حتى لم يملكه ولا دفع مثله اذا النقد غير عينه فتعين القيمة وهي
مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن فيه شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري مرابحة ممن ملكه ذلك البدل من البائع
الاول بسبب من الاسباب وتشتراه مرابحة بربح معلوم من دراهم او شيء من المكيل او الموزون الموصوف لانه قادر على
الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه بربح ده يازده فانه لا يجوز لانه اشتراه برأس المال وببعض قيمته لانه ليس من ذوات
الامثال فصار البائع بايعا للمبيع بذلك الثمن العرضي كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزءا من الثوب والجزء الحادي
عشر لا يعرف الا بالقيمة وهي مجهولة فلا يجوز قوله وله اي للبائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر و
بالكسر ما يصبغ به والطراز علم الثوب والفتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار
المشروطة اجرته في العقد فان اجرة السمسار اذا لم تشترط في العقد ففيه [illegible] والاكثر المشايخ على انها لا تضم وقيل لا
اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا الى ثمنه متعلق بضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ
واخواته او في قيمته كالحمل وان كانت القيمة تختلف باختلاف المكان فيلحق اجرتها برأس المال وان فعل المشتري
بيده شيئا مما ذكر من الفتل ونحوه لا يضمه وبالجملة كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعي
لا اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئا في العين ولا القيمة واجر المعلم لان ثبوته [illegible] المبيع فان التعلم حصل
فيه لمعنى [illegible] لا يكون [illegible] شرطا [illegible] والدلال والراعي ونفقة نفسه فانها لا تزيد في المبيع
شيئا بخلاف اجرة السمسار المشروطة ونفقة المبيع كما مر وجعل الابق وكراء بيت الحفظ لانهما ايضا لا يزيدان شيئا
بخلاف كراء المبيع فانه يضم [illegible] زيادة في القيمة ويقول البائع [illegible] قام علي بكذا
[illegible] بكذا [illegible] الكذب فان اي البائع في المرابحة اي خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري
ان شاء اخذه اي المبيع بكل ثمنه او رده وفي التولية حط اذ لو لم يحط في التولية لم يبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول
فيصير مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم يحط في المرابحة يبقى مرابحة على حاله وان كان الربح اكثر على ما ظنه المشتري فلا
يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات الرضاء ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة قبل الرد او حدث به مانع
منه اي من الرد لزمه بكل الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية
والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه يسقط ما يقابله
من الثمن شرى ثانيا بعد بيعه بربح فان رابح اي اراد المشتري ان يبيعه مرابحة طرح عنه ما ربح اي كل ربح
كان قبل ذلك وان استغرق الربح الثمن لم يرابح صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة بثلثين
ثم اشتراه بعشرين فانه يبيعه مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو اشتراه بعشرين وباعه
باربعين مرابحة ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني

ثانيا

ثانيا لانه تأكد به بعدما كان على شرف الزوال بالعقد على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا
بخلاف ما اذا تخلل ثالث بان اشترى من مشتري مشتريه لان التأكيد حصل بغيره [illegible] اي جاز ان يبيع مرابحة
سيد شرى من مأذونه المحيط دينه برقبته فيه اذ لو لم يحط على العبد دين تباع من مولاه شيئا لم يجز لانه
لا يفيد للمولى شيئا لم يكن له قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف على ما شرى المأذون متعلق بيفيد بربح
صورته اشترى عبد مأذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة
على عشرة كعكسه وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده المأذون المديون بخمسة عشر فانه ايضا يبيعه
مرابحة على عشرة لان في هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد وما في يده لا يخلو عن حقه
فاعتبر عدما في حق المرابحة لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار للعقد الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة
في الفصل الاول ويبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول ورابح رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف
متعلق بمضاربه اولا متعلق بشرى وعلى نصف ما ربح بشرائه ثانيا منه اي من مضاربه متعلق بقوله بشرائه يعني
اذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني
عشر ونصف لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح فانه كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع
من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق
نصف الربح ورابح بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها
الوطء يبيعها مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها الثمن
الا اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر ولهذا قال ولم ينقصها الوطء قال الزيلعي المراد بقوله يبيعها مرابحة
بلا بيان انه اشتراها سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك واما ان نقص العيب فلا بد من بيانه بان
يبين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب عنده كقرض الفار وحرق النار للمشتري
فانه ما ضاع بالقرض او الحرق فانه جزء يقابله شيء من الثمن [illegible] ورابح ببيان بالتعيب
بان فقأ عينها بنفسه او فقأها اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن
ووطء البكر لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها [illegible] او وطئه لانه صار مقصودا
بالاتلاف شرى بنسيئة ورابح بلا بيان يعني اشترى شيئا بالف درهم نسيئة وباعه بربح مائة ولم يبين فعلم
المشتري خير مشتريه ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في الثمن لاجل الاجل والشبهة
ههنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة
فان اتلفه ثم علم لزمه بكل ثمنه وهو الف ومائة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن كذا [illegible] اه

ولان اباه ولم يبين فيه خيانة الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استهلكه ثم علم لزمه
بالثمن حالا ماسواه الاجل لا يقابله شيء من الثمن ولو رجع بشيء انما هو علم عليه ولم يعلم مشتريه قدره اي قدر الثمن فسد فان علم
في البيع بجهالة الثمن وان علم المشتري قدره في المجلس صح البيع لزوال المفسد قبل تقرره وخير المشتري اي اثبت له الخيار ولان
شراءه لم يكن الرضا لم يتم قبله لعدم العلم فيتخير كما في خيار الرؤية

فصل صح بيع العقار قبل قبضه

لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز لعموم نهيه اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولانه لا يقدر
على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله ولا غرر فيه لان الهلاك
السلامة وهي في العقار نادر حتى لو نحوه هلاكه قبل قبضه بان كان على شط البحر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبل نقله
بقياسه على المنقول وقد اضطرب ههنا كلام شراح الهداية وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكره في العناية
وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه
الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي
انه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخلو اما ان يكون معلولا لا يجوز الا التفت اولا فان كان ثبت المطلوب حيث
لا يتناول العقار وان لم يكن وقع التعارض بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج عن ابي هريرة
رضي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر وبينه وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك فجعله معلولا بذلك اعمالا للدليل
الغرر فيه وما اعمال متعين لا الذي يكون مخصصا بعضه بنفسه بهلاك المعقود قبل القبض شرى الكيلي كيلا لا جزافا
ثم حرم المشتري بكذا ويجوز في المحرم الحركات الثلث لم يبعه ولم يأكل حتى يكيله لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
صاع البايع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع بخلاف ما اذا باعه جزافا لان
الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذ الذرع وصف في الثوب بخلاف القدر
ذكر الشرى لانه اذا ملكه مكيلا او موزونا بهبة او وصية جاز له ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل وقيد
بكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البايع بعد بيعه عند المشتري
لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين كما سيأتي في السلم
ان شاء الله تعالى فاذا كال البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البايع والمشتري وهو
الشرط وكذا لو كال بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرته
كذا الموزون والمعدود اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة
المشتري لا المذروع اي لا يشترط ما ذكر في المذروع فلو اشتراه بشرط الذرع جاز ان الذرع وصف له
لا يقابله شيء من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف

فيه حتى

فيه حتى يذرعه جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقد او يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع
ابلا بدراهم او بكر من الحنطة جاز ان يأخذ بدلها شيئا آخر لعدم العجز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر الا
نفساخ بالهلاك لما مر ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود
فظاهر واما اذا كان من المكيل والموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من وجه فلشبهه لا يبطل الا في صورة المقايضة
بهلاك احدهما وقد مر وجاز زيادة المشتري فيه اي في الثمن ان قام المبيع لانه اذا لم يقم لا يصح الا عند فانه
لانه لا يكون موجودا شرعا يثبت ثم يستند ولم يثبت الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند لانه لا يلحق باصل
العقد بالاستناد وجاز حط البايع عنه لانه يحتاج بحكم اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا فلا يستلزم
ثبوت ما يقابله فيثبت الحط في الحال ويلتحق باصل العقد استنادا وجاز زيادة اي البايع في المبيع لانه تصرف
في حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق اي استحقاق البايع والمشتري بالكل اي بكل الثمن والمبيع والزايد والمزيد عليه
فان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع
وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون لهما ولاية التغيير قال صدر الشريعة ويمكن
ان يقال انه اذا استحق المبيع والثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه
فلا يكون الزايد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر والشافعي فقوله لا يمكن ذلك لان مطالبة الاستحقاق على
الدعوى والبينة فان ادعى المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعى مع الزيادة واثبته اخذه وكذا ان ادعى
الزيادة فقط ثم ان حكم الاستحقاق يظهر في التولية والمرابحة فيرابح ويولي عليه اي الكل ان زاد على الباقي
ان حط فان البايع اذا حط بعض الثمن عن المشتري والمشتري يولي او يرابح بهذا الشيء وقع على التولية
على ما بقي من الثمن بعد الحط فان الحط بعد العقد ملتحق باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك القدر
وكذا اذا زاد المشتري على اصل الثمن والبايع على الاصل المبيع والشفيع يأخذه بالاقل منهما اي في الزيادة على الثمن
والحط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل المبادلة بالكل في صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة
ابطاله وبطل الحط ابطاله قال رجل للآخر بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذه
اي حول العبد الالف من زيد والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد لانه ثمن العبد ويكون
علي اي على القائل اصله ان الزيادة في الثمن والمثمن جائزة عندنا وتلتحق باصل العقد كان العقد ورد ابتداء
على الاصل والزيادة فصح وان اصل الثمن لم يشرع بغير ما يقابله ولهذا لا يصح اجابة على الاجنبي لانه لا يستفيد
بازائه مالا فاما فضوله الثمن فيستغني عنه في حق الزيادة من الاجنبي كما يصح من المشتري اذا سلم له شيء
يقابله الزيادة وصارت كبدل الخلع فانه يصح من غير المرأة اذا سلم لها شيء اذ البضع عند الخروج غير متقوم

لكن من شرط زيادة المقابلة تسميته وصورة فيجب حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا نفى الثمن فقد
جعل الثانية مقابلة للبيع صورة فوجد شرطها فيصح واذا لم ينف الثمن لم يوجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها
فلا يصح وبطل التزام المال ابتداء لبيع داره من غيره وبدون شيء وهو حرام ويصح تأجيل الديون فانه ههنا ثالث
في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخره تيسيرا على المديون كما اذا ابدله الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة كالتأجيل
الى الحصاد والدياس ما اذا كانت فاحشة كهبوب الريح سوى القرض فان تأجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم
لانه معاوضة انتهاء وان كان اعارة وصلة ابتداء الا اذا اوصى به فانه اذا اوصى بان يقرض من ماله الف درهم
فلانا الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضه ولا يطالب قبل السنة لانه وصية بالتبرع والوصية يتسامح فيها نظرا للموصي
ولذا جوزت بالخدمة والسكنى ولزمت او احال المستقرض المقرض على آخر بدينه فاجله المقرض مدة معلومة فانه
يصح فلو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة تبرئه ابراية الدين في رواية وبراية المطالبة
في اخرى كذا في العمادية **باب الربوا** هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل احد المتجانسين على الآخر فيفضل
قفيز شعير على قفيز بر لا يكون ربوا لانتفاء المجانسة بالمعيار الشرعي وهو الكيل والوزن فيفضل عشرة دراهم
من الذهب الهروي على التسعة منه لا يكون ربوا لانتفاء المقدار الشرعي خال عن عوض احتراز عن بيع كر بر وكر
شعير بكري بر وكري شعير فان الثاني فاضل عن الاول لكن غير خال عن عوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس
لاحد العاقدين فيه لو شرط لغيرهما لا يكون ربوا في المعاوضة فيحكم الفضل الخالي عن العوض في الهبة ربوا وعلته
القدر بالجنس لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا اي بيعوا
مثلا بمثل او بيع الحنطة بالحنطة مثل بمثل والخبر بمعنى الامر وما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب
الى رعاية المماثلة كما في قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب الى القبض فصار شرطا للرهن والمماثلة
بين الشيئين يكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنسية تسوي المعنى فيظهر فيه العد
الفضل الذي هو الربوا لا يعتبر الوصف لقوله عم جيدها ورديها سواء فان وجدا اي القدر والجنس حرم الفضل
كقفيز بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز منه احدهما او كلاهما نسيئة وان عدما اي كل
منهما حلا اي الفضل والنساء وان وجد احدهما فقط حل الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل
فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود ههنا لا الجزء الآخر وهو الجنس وان بيع قفيز من الذهب بستة ازرع منه
يدا بيد لعدم الجنسية وان عدم القدر لا النساء اي لا يحل النساء ههنا في الصورتين ولو بالتساوي فحرمته
ربوا الفضل بالوصفين وربوا النسيئة باحدهما لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب
الربوا ملحقة بالحقيقة وان كانت ادنى منها فلا بد من اعتبار الطرفين في النسيئة الطرفين احد البدلين معدوم

ويبيع

وبيع المعدوم غير جائز فيفسد هذا العقد من جهة تلك الشبهة ثم كل فرد غير النسيئة من شبه الشبهة لما ذكرنا انها ادنى
من الحقيقة فلم تعتبر هروي بهروي فانه يجوز لاتحاد الجنس وبيع شعير فانه ايضا يجوز لوجود القدر سواء جيدها ورديها
سواء لقوله عم جيدها ورديها سواء ولا عبرة باعتبار ... سد باب البياعات ثم فرع على قوله فان وجدا حرم
الفضل والنساء قوله فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه اي بيع الكيلي بالكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير
مطعوم كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي وبالنساء
عطف على متفاضلا ويتم التفريع الا ان لا يتفقا اي العوضان ... في صفة الوزن بان
يوزن احدهما بغير ما يوزن به الآخر كالنقد والزعفران والقطن والحديد فانهما وان جمعهما الوزن لظاهر
لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الاول فلان الزعفران يوزن بالامناء والنقد بالسنجات
واما الثاني فلان الزعفران متعين بالتعيين والنقد لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو
باعه بالنقد موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه
البائع صح التصرف فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا وقبله المشتري ليس له التصرف فيه حتى
يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه فتنزل الشبهة فيه الى
شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن
وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف على حرم اي حل بيع الكيلي والوزني ... متساويا
بلا تفاضل وحل ايضا بيعهما بلا قدر كبيع ما دون نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات نصف صاع
لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه باقل منه متعلق بالبيع المقدر اي كبيع ما دون نصف صاع باقل
منه كحفنة من بر بحفنتين فان بيعهما جائز وان وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي الا ان يكون
استثناء من قوله بلا قدر اي الا ان يكون بيع الاقل من القدر الشرعي باقل منه اذا كان حالا اما اذا كان بالنساء
فلا يحل لوجود جزء العلة فحرم النساء وهو الجنس اما اذا انتفى الجنس ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنساء
لانتفاء كل واحد من جزئي العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير كذا الحكم في عددي متقارب فان
بيع العددي المتقارب بجنسه متفاضلا جائز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان كان احدهما نسيئة
لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النساء والمعتبر تعين الربوي في غير الصرف بلا تقابض فلو باع بر ببر بعينهما
وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف
لقوله عم في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه بيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد
عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه الستة البر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة

وزن قال كل ما نص رسول الله عليه السلام على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل
فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك
الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لا يتغيران ابدا لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى
خلاف ما عداه اي ما عدا الاشياء الستة فانه ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لقوله عليه السلام ما رآه
المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا لعدم
يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال التفاضل على ما هو المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة وزنا لوجود
السلم في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان الثمنية تثبت
باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا تتعين بالتعيين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما
ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف النقدين لانهما
للثمنية خلقة وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر بالبسر وبيع العنب بالزبيب وبيع البسر رطبا او يابسا
بمثله او باليابس وبيع التمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع الدقيق بمثله نقل عن محمد بن الفضل ان بيع
الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا مكبوسين والا لم يجز متفاضلا ومتساويا فيجوز البيع في الاشياء المعدودة
وعن محمد انه كان يبيع الجنس بالجنس مع اختلاف الصنعة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصنعة
لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولا يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف
شئتم وجاز بيع اللحم بالحيوان وبيع اللحوم والالبان المختلفة اي بيع لحم الغنم بلحم البقر و
بالعكس وكذا لبنهما بعضهما ببعض وبيع الكرباس بالقطن او بالغزل وبيع خل الدقل وهو اردأ التمر
بخل العنب وبيع شحم البطن بالالية او باللحم وبيع الخبز بالبر والدقيق متفاضلا فيها قيد لجواز البيع
في الاشياء المعدودة من اللحم اي ههنا وجه جوازه متفاضلا اختلاف جنسها وبالنسيئة عطف على متفاضلا اي
وجاز بالنسيئة في الاخير وهو بيع الخبز بالبر والدقيق وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط
وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمى لئلا يصير مستقرضا بالسلم فيه قبل القبض لا بيع البر بالدقيق
او بالسويق او بالنخالة فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانهما من اجزاء البر والمعيار فيهما
الكيل لكنه غير مسو بينهما وبين البر لاكتنازهما في الكيل وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان كان كيلا بكيل
ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا اي عنده اذ لا يجوز بيع الحنطة بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع
اجزائهما لقيام المجانسة من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر
مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير لئلا يلزم الربوا واعلم بعلم مقدار ما فيه لم يجز

لاحتماله

لاحتمال الربا وقد مر ان السلم في الحنطة ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف لانه عادة تتفاوت
بالعدد دون الوزن وبه يفتى ذكره الزيلعي ويستقرض الفلوس عددا اي بالوزن والعدد بالعرف اذ لا
تفاوت فيها والدراهم والدنانير يستقرض بالوزن فقط لانهما من الموزونات بالنص كذا ما كان فالعبرة للحكم
للغالب ويستقرض ما كان خالصه بعدد ان تعاملوا به وبوزن ان تعاملوا به لانه ليس مما ورد فيه النص
فيحمل على العرف كما مر ولا يستقرض القيمي لانه يختلف بالمثلي وهو كل شيء يكال او يوزن كالحنطة والشعير
والسمسم والتمر والزبيب ونحو ذلك وفي التجريد ويجوز في العدديات التي لا تتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز
وفي التاج لان القرض اعانة شرعت للاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الا انتفاع بالكيلي والموزون
والعددي المتقارب الا باستهلاك اعيانها ولا ثبت المنفعة على بنية اي في الذمة فاقام المثل في الذمة مقام العين كانه
انتفع بالعين ورده وهذا انما يتاتى في ذوات الامثال لا يمكن ايجاب المثل في الذمة لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل
لهما ولا ربا بين السيد وعبده ماذونا غير مديون لان العبد وما في يده ملك مولاه فلا يكون
بينهما بيع ليتحقق الربا حتى اذا كان عليه دين يتحقق الربا لتحقق البيع ولا ربا بين مسلم وحربي ثمة اي في دار الحرب
لقوله عليه السلام لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد
الامان لم يصر معصوما لكنه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا مباحا
بلا غدر او من احد منهم فان الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب ربا عند ابي حنيفة لان ماله
من لم يهاجر لا عصمة له فصار كما في الحرب ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستامن وقالا انه ربا يجري بين
مسلمين حرام كذا في التاج **باب الحقوق** لم يذكر الحقوق كما ذكره في سائر المختصرات لانه ذكره
في اوائل البيوع نوعان احدهما مبطل للملك اي مخرج له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية
الاصلية والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما ناقل له اي للملك من شخص
الى مستحق بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملكه وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما
في انهما يبطلان المستحق عليه ومن تملك ذلك الشيء من جهته مختلفان على ما يجيء فان احدا منهم لو ادعى
واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته مختلفان بوجه افراد النوع الاول يوجب انفساخ
العقود اي ربة بين الباعة بلا حاجة في انفساخ بعضها الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفسخ عليه
بنفسه فلكل من الباعة الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه بقيمته المجهول اي وان لم يحصل الرجوع ويرجع
كل بائع كذلك على الكفيل وان لم يقض على الكفيل عنده فانه توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي اي
يكون اذا نقض العقد وهلك في النوع الثاني واذا لم ينفسخ حتى يرجع اليه وابطل يد المحاسب فلا يرجع

ثمنا في ملك واحد فكان الاستحقاق بالملك المطلق سابقا والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس
حتى لا تسمع دعوى الملك عليهم من احد لكن العتق وفروعه فان الحرية حق الله تعالى فلا يحتاج فيه الى اثبات شرعا فالحر
برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حق الله تعالى بنيابة عن الله لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور
الكل بخلاف الملك لانه حق العبد فاما فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه فصار الا ان
من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لنفوذ القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم
يصر مقضيا فيها بتلك البينة واما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر
انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر انا كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع
دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه يقبل ويفسخ
الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ما في خزانة المفتين او الفصولين من شرح الزيادات بعد ما حقق المسألة
بحث المحققين فصار مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء
به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في ملك مورخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ
ولا يكون قضاء قبله فعليك بهذا عما ذكر مثلك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة والنوع الثاني لا يوجب
انتقاضها اي انتقاض العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع من الاستحقاق حكم
على ذي اليد فقط وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة او بوسائط فلا تسمع دعوى الملك
منهم لكونهم محكوما عليهم ثم فرع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد بل دعوى النتاج بان يقول بايع من
الباعة حتى يرجع عليه بالثمن انا لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بايعي بلا واسطة
او بها فتسمع دعواه ويبطل الحكم ان اثبت او تلقى الملك من المستحق بان يقول انا لا اعطي الثمن لاني
اشتريته من المستحق فتسمع ايضا ولا يعاد البينة للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به الخ يعني اذا قضى
للمستحق حكما على البايع فاذا اراد واحد من المشترين ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة
ولكن لا يرجع احد من المشترين على بايعه قبل رجوعه عليه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه
قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير ولا يرجع بمجرد القضاء اي لا يحصل رجوعه على المحكوم عليه على الكفيل اي الكفيل
بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل والمانع يرجع قبل الرجوع عليه
لبايعه في عتق في ملك مستحق واحد لانه بدل المستحق فلو كان الرجوع اي رجوع المشتري بالثمن على
البايع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة فلو ثبت انما هو بشهادة اما اذا ثبت باقرار المشتري او
بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يجب الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون

حجة

حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا فاستحقها رجل باقرار المشتري
او بنكوله عن اليمين لا يرجع على البايع بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على
بايعه بالثمن لا تسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البايع ان المبيع ملك المستحق يقبل ويرجع على البايع
بالثمن ولو لم يقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكن طلب يمينه بالله ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان
ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويستحق منه الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وههنا ابحاث حققناها
والناس غافلون عنه وقد فرع عليه بقوله فيصح ولذا عند المشتري للاستحقاق في استحقت
بينة بنتها وولدها اي باخذها المستحق مع ولدها وان اقر بها الرجل لا اي لا يتبعها ولدها بل ياخذها
المقر له دون ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان متصلا بها يومئذ فيثبت
الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك بالخبر ضرورة حجة الخبر وما ثبت
بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة التناقض يمنع دعوى الملك لا لانه يكون شبهها فيما الا دعوى
الحرية اما الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق فان الولد يجلب من دار الحرب صغيرا و
لا يعلم بحرية ابيه وامه فيقر بالرق ثم يعلم بحرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما طريقه خفاء لا
يمنع صحة الدعوى واما العارضية فلان المولى يتفرد بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري ذلك بخفاء
فيجعل التناقض فيه عفوا واذا اقام المكاتب بينة على اعتاق سيده قبل الكتابة تقبل لاستقلال سيده بالتحرير
والطلاق فان المرأة اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلثا قبل الخلع فان بينتها تسمع وان تناقضت
للخفاء في تطليقه لاستقلاله والنسب كما اذا قال لست ابنه ثم قال هذا ابني يصح وكذا اذا قال لست
انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه يصح ورجع عليه بثمنه لو قال رجل لآخر اشترني فاني
عبد فلان فشراه ثم ادعى الحرية فاثبت حريته فهذا العبد ان علم مكان بايعه لان المقر بالعبودية
تغافر بسلامة الثمن عند تعذر الاستيفاء من البايع فجعل المشتري مغرورا والتغرير في المعاوضات سبب
الضمان دفعا للغرر بقدر الامكان فاذا ظهر حريته واهليته للضمان وتعذر الاستيفاء من البايع حكم عليه
بالضمان ورجع اي العبد عليه اي على البايع اذا وجده لانه قضى دينا على البايع وهو مضطر فيه فلا يكون
متبرعا كالمعير للرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن حيث يرجع على المديون ولو لم يقل اشترني بل قال انا
عبد ليس على العبد شيء وان علم المستحق بايعه فلا او لا يضمن العبد بخلاف الرهن فانه اذا قال
ارتهني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل هو عقد وثيقة لاستيفاء عين حقه
وفائدة ذكر المسألة بطريق التفريع على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة

ان الدعوى شرط في حق البينة عندهما هي والتناقض يفسد الدعوى لا عبرة لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ
الملك فلو قال المستحق غاب عني منذ سنة يعني المستحق رجل دابة مع آخر فقال المستحق عند الدعوى
غابت عني هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضي القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البايع عن القضية
فقال البايع صاحبه انها كانت ملكي منذ سنتين لا يندفع الخصومة بل يقضي القاضي بالدابة للمستحق
لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة الدابة فيثبت دعواه الملك بلا تاريخ والبايع ذكر تاريخ
الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري تلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملكه بايعه بتاريخ سنتين
الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما سيأتي فسقط اعتباره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضى
بالدابة العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعني اشترى شيئا من رجل يعلم انه ليس ملكه اي بل لغيره
فبعد ما استحق ذلك المبيع اخذ المشتري من يد المشتري يرجع المشتري على البايع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة
رجوعه فاذا استولد مشتريه يعلم غصب البايع ابا كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن يعني اشترى جارية
مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور لعلمه كذا في الخانية ولكن
يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق
الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا يحكم بسجل استحقاق بشهادة انه كتاب كذا بل بالشهادة على مضمونه يعني اذا
استحق دابة من يد المشتري ببخارا وقبض المستحق عليه السجل ووجد بايعه بسمرقند واراد الرجوع عليه
بالثمن واظهر سجل قاضي بخارا واقام البينة ان هذا كتاب قاضي بخارا لا يكون لقاضي سمرقند ان يحكم به ويقضي للمستحق
عليه الرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى ببخارا على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها من
هذا البايع واخرجها من يد المستحق عليه بهذا لان القضاء لا يكون الا عن حجة والسجل نفسه ليس بحجة بل يشترط ان يشهدوا بشهادة قاطعة
على قضاء القاضي وعلى اخراجه من يد المستحق عليه كذا في العمادية كذا دعوى نقل الشهادة والوكالة التي ذكر في السجلات
والسجلات والصكوك فانه لا بد من الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بالصك كونه حجة على الخصم
ولا يكون الا بنقل الوكالة والشهادة ولان المقصود بها حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز ان يكون شهود
الطريق كتابا وان كان الخصم كاتبا فيجب كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره اي قدر ذلك البعض فان
ادرك اي استحقاق البعض العيب الباقي لو كان المستحق شيئا كثيرا واحدا كالسيف بالغمد والثوب بالوزن
فيخير المشتري فيه اي في الباقي وهو نفسها ان بار الاوان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئا كثيرا واحدا لزمه اي لزم
الباقي المشتري بحصته من الثمن قد صح ان البيع اذا بطل في قدر البعض المستحق بنظر ان كان الاستحقاق قبل المستحق
يورث العيب الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد

ولذها

ولذها قال المشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم
كثير واحد فاستحق احدهما اذا كان للخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود
عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او من حرة حنطة او حملة وزن فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي
المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي او بعضه عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض او غيره اي غير المقبوض
بطل البيع فيه اي فيما اذا قبض البعض ايضا ان كان اذا بطل في القدر المستحق معه قبض الكل وقبل المشتري في الباقي
سواء اورث استحقاق البعض العيب فيه او لا لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام ادعى حقا مجهولا
في دار فصولح على شيء كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها اي بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من البدل
على المدعي لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل او استحق كلها اي كل الدار بطل العوض للعلم بانه اخذ عوضا
من لم يملكه فيرد وان ادعى اي الدار كلها فصولح على شيء كمائة فاستحق بعضها اي بعض الدار يرجع بحصته
لان الصلح على مائة وقع على كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعي لا يملك هذا القدر فيرجع به
من العوض صالح من الدنانير على دراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير
لان هذا الصلح صرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع جاز اعتاق مشتر من غاصب
بالاجازة بيعه يعني غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري واجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن
آدم والموقوف لا يفيد الملك ولو ثبت في الآخرة يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح
للملك الكامل للعتق ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف
الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث
عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده لا بيعه اي لا يجوز بيع
المشتري من الغاصب بعد ما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبايع ملك المشتري الاول
ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره ابطله كما لو اعتقه او اشتراه الملك ابات والملك الموقوف وهو واحد
باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البايع او المولى انه لم يامر بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل
للتناقض في الدعوى اذ قدامه على العقد اقرار منه بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل
مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة فاذا بطلت
لا يقبل البينة وان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة
الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر به صح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري

ان يساعده عليه بتحقق الاتفاق بينهما فلذا شرط عليه المشتري بايع دار غيره بالامره واعترف بالغصب وانكر المشتري
لم يصدق البايع قالوا الكنز من باع دار غيره وادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة
اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق
على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذ منها فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة بهلاك التلف مضافا الى عجزه
من اقامة البينة لا الى دعوى البايع لان الغاصب لا يكون بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري
في بنائه واقع اتفاقا اذ لا تاثير للادخال في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة ههنا والله اعلم

هو لغة السلف فاذا اخذ عاجل باجل سمي بهذا العقد لكونه معجلا على وقته فان وقت البيع بعد وجود
المبيع في ملك البايع والسلم يكون عادة بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا وهو مشروع بالكتاب والسنة
قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل الاية فانها تشمل السلم والبيع بثمن مؤجل وتاجيله بعد الحلول
والسنة وهي قوله عليه السلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وبها يترك
القياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك بما ذكرنا ثم استدل بعادتهم انه نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم لان محمد بن المؤيد الحنفي قال في حواشي الهداية هذا اللفظ بهذا لم يروه احد من الصحابة
في كتب الحديث وكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا بيع الشيء على ان يكون ذلك الشيء دينا على البايع
بشرائط معتبرة شرعا وسيأتي بيانها والبايع في الاصطلاح المسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع المسلم
فيه والثمن رأس المال ويصح فيما يعلم قدره اي مقداره من الكيل والوزن والذرع وصفته كجيد
ورديء ونحو ذلك كالمكيل والموزون المثمن احتراز عن الدراهم والدنانير فانهما من الموزونات لكنهما اثمان
ثمنه بلا غناء فلا يجوز فيهما السلم والعددي المتقارب كالجوز والبيض واللبن والآجر بملبن معلوم والذرعي
كالثوب حين قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظه ورقته ووزنه ان بيع به اي بالوزن فيصح في السمك
المليح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة والطري حين يوجد غير منقطع
بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وضربا اي نوعا معلوما قيد للمليح والطري
وفي حق الطحن والتقصير والحنطة اذا عين كل منها لما يرفع النزاع لانهما لا يعلمان اي قدره وصفته
عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته لا في الحيوان واطرافه واللحم والجلود عددا قيد للجلود والحطب حزما
جمع حزمة وهي بالفارسية بسته والرطبة جرزا جمع جرزة وهي بالفارسية
دسته والجوهر والخرز بالتحريك الذي ينتظم فانه لا يعلم قدرها لتفاوتها تفاوتا فاحشا ويمنع السلم في الثياب
الطول والعرض والصنعة الجلدة وقدر ما يشده الحزمة جاز والمنقطع اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من

حين العقد

حين العقد الى حين الحلول اي الاجل بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل ولا بكيل او ذراع معين لم يعلم
قدره لان التسليم متاخر فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بغير او ثمر نخلة معينة اذ قد يعتريه آفة فلا يقدر
على التسليم وشرطه بيان الجنس كبر وشعير والنوع كسقية وبخسية والصفة كجيد ورديء والقدر ككذا كيلا
لا ينقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر في الاصح وقيل ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر رأس المال في الكيلي
والوزني والعددي بان يعين شرط بيانه قدر رأس المال لو كان مشارا اليه فيما يتعلق العقد على قدره كالمكيل و
الموزون والمعدود المتقارب كالجوز والبيض ولا المشار معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره
اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يدر قدر وزن الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران و
لم يدر قدر البر لا يجوز عنده وعندهما يجوز واجمعوا ان رأس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ومكان
الايفاء ما لحمله مؤنة والا لا اي وان لم يكن لحمله مؤنة فيوفيه حيث شاء وهذا لا يحتمل الا ان الامكنة كلها سواء ولا وجوب في الحال
كذا الثمن اي الثمن المؤجل بان باع عبدا او ثوبا بمكيل موصوف في الذمة الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة بان
اقتسما دارا واحدا على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة غرس او بناء في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء والاجرة بان استأجر
دارا او دابة بمكيل له مؤنة والاجرة ثابتة في الذمة يشترط مكان الايفاء وشرط بقائها اي بقاء هذه السلم قبض رأس المال قبل
الافتراق فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق بلا قبض فان اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بر بطل
في حصة الدين لانتفاء القبض في المجلس وجاز في حصة النقد لاستجماع شرائطه ولا يشيع الفساد لانه طارئ لو انعقد السلم صحيحا
ابتداء حتى لو نقد رأس المال في المجلس صح ولا تصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فيه فقد بين القبض الواجب
بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز ولا بشركة متعلق بقوله لا تصرف بان يقول رب السلم
لغيره اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك او تولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم
فيه لك وانما خصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا من المرابحة والوضيعة وفرع على قوله لا تصرف الخ بقوله فان
تقايلا السلم لم يشتر رب السلم من المسلم اليه شيئا برأس المال حتى يقبضه كله لئلا يلزم التصرف في رأس المال قبل قبضه
شيئا بكر وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح بقي اسلم كرا فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم
بقبضه قضاء لم يكن قضاء وان امره بقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين بشرط
الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان وان امر مقرضه صح يعني ان لم يكن سلما
وكان قرضا فامر مقرضه بقبض الكر جاز لان القرض اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود عين المأخوذ
مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان كذا ان صح ايضا في الصورة الاولى لو اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم
بقبضه له اي لاجل المسلم ثم لنفسه ففعل اي كاله له ثم اكتاله لنفسه فانه صح لاجتماع الكيلين ولو امر رب السلم

اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم ففعله في ظرفه بغيبته او امر المشتري البايع ففعله في ظرفه اي ظرف
البايع لم يكن قبضا لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملكه الامر لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه مستعيرا
الظرف من رب السلم وهو واقع في ملكه نفسه فضمن بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره يعني لو اشترى حنطة معينة فامر المشتري
البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته صار قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامره صادف ملكه كيل العين ثم كيل الدين
في ظرف المشتري قبض وعكسه لا صورته رجل اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها
ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه يجعل الكرين السلم والكر المشترى في ذلك الظرف فان بدأ بكيل العين المشترى في الظرف فهو
قابضا للعين لصحة الامر فيه وللدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها في ارضه وان
بدأ بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه واما العين فلانه خلطه بملكه قبل التسليم
فصار مستهلكا عنده فهو ينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز ان يكون مراده بالعين وعندهما بالخيار
ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما اسلم امة في كر وقبضت اي قبضها المسلم
اليه فتقايلا فماتت بعده اي التقايل او ماتت فتقايلا صح اي التقايل وعليه اي على المسلم اليه قيمتها يوم قبضها فيهما
اي في الموت بعد التقايل وقبله يعني اذا اشترى كرا بعقد السلم وجعل رأس ماله امة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد
السلم فماتت الامة في يد المسلم اليه بعد التقايل او ماتت فتقايلا صح التقايل لان الجارية رأس ماله وهو في حكم الثمن في العقد
والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن [illegible]
والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب رد
قيمتها كذا المقايضة وهي بيع العين بالعين صح هنا وجهه يعني ان الاقالة تصح بعد هلاك احد العوضين لان كل واحد
منهما مبيع من وجه وثمن من وجه فيبقى بقاء المبيع وفي الهالك القيمة بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني اذا اشترى امة
بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا
يبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها العقد لمدعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا
السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الرديء وقال رب السلم لم نشترط
شيئا فيكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره والصحة لان الظاهر [illegible]
عادة فان انكار الصحة دعوى ان يكون ضرر في عقد فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط
شيئا فالقول لرب السلم لانه يدعي الصحة والقول في الصحيح لمن يدعي الصحة عنده وللمنكر عندهما واما الاجل فلانه
ادعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما لانه منكر وهو انه بعقد الصانع كالخفاف اصنع لي من
ذلك [illegible] الصنعة بكذا باجل لانه يفعله الى شهر مثلا سلم شرط ان يتعاملوا [illegible]

وكذا

وكذا ما لو الا الثوب وعندهما ان يكون استصناعا باجل سمي اذا لم يتعاملوا فيه بالوفاق واما اذا تعاملوا فعندهما هو
استصناع سلم وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على قضيته ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه لانه
استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجماع لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع
نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى وصح الاستصناع بدونه اي بدون الاجل فيما فيه تعامل بالاجماع الثابت بالتعامل من زمن
النبي عليه السلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يجوز بيعا لا عدة فيعلم من الحكم الشهير وفرع على قوله
هو بيع لا عدة فالصانع يجبر على عمله ولو كان عدة لم يجبر ولا يقبل بالرجوع عنه ولو كان عدة لكان رجوعه المبيع
هو العين لا عمله كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي فقال بان الاستصناع استفعال من الصنع وهو العمل وفرع على كون المبيع
بعده فلو جاء اي الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطف على ما صنعه وجاز للمستصنع فيه ولو كان المبيع عمله لم يجز
المبيع له اي للآمر بلا رضاه نفع بيعه قبل رؤية الآمر ولو تعين له لما صح بيعه وله اي للآمر الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره
ولم يصح اي السلم في غير ما فيه تعامل كالثوب الا بالاجل يعني لو امر حائكا ان ينسج له ثوبا بغزل من عنده بدراهم معلومة لم يجز اذ لم يجر فيه
التعامل فيبقى على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل ويبين شرائط السلم فيجوز بطريق السلم

مسائل شتى

وصح بيع [illegible] وغيره كل ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والبازي والطيور الجوارح علمت او لا لانه مال منتفع به
الاصطياد لا الخنزير لانه نجس العين والذمي فيه اي في البيع كالمسلم لقوله عليه السلام فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على
المسلمين ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين الا في الخمر والخنزير فان عقدهم فيهما كعقد المسلم على العصير والشاة
[illegible]
احد وقد مر في البيع الفاسد وفرع على قوله والذمي فيه كالمسلم بقوله فاذا اشترى اي الذمي عبدا مسلما او مصحفا يجبر على بيعه كما
اطلاق الحديث وعتق بيعه لان في ابقائه في يده اذلالا له ووطئ زوج المشتراة قبض لا نكاحها يعني اذا اشترى جارية وزوجها
قبل قبضها صح فان وطئها زوجها فهذا قبض للمشتري والا فلا يكون مجرد تزويجها قابضا لها ولو اشترى شيئا فغاب فبرهن البايع
على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع لدينه يعني دين البايع لانه يمكن ان يصل البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق
المشتري والا اي وان لم يعلم مكانه بيع الشيء وادى الثمن لانه ملك المشتري ظهر باقرار البايع فيظهر على الوجه الذي اقر به
مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي كالراهن اذا مات مفلسا يبيع القاضي الرهن ويقبض الدين وان اشتريا
اي رجلان شيئا وغاب احدهما فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع وحبسه حتى ينقد شريكه لانه مضطر في الدفع
اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان المبيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما لم ينقد شريكه والمضطر يرجع
كمعير الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس لانه يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا اقضى الثمن من ماله نفسه
باع شيئا بالف مثقال ذهب وفضة تنصفا اي الذهب والفضة به اي بالمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب و

فيعطي ايضا حنطة من الفضة لانه اضاف المثقال اليهما على السواء وباع شيئا بالف من الذهب والفضة تنصفا اي الذهب والفضة
مثقال ودرهم وزن سبعة اي يجب من الذهب خمسمائة مثقال ومن الفضة خمسمائة دراهم وزن سبعة لانه اضاف الالف اليهما فينصرف
الى الوزن المعهود في كل منهما قبض زيفا عن جيد بلا علم وتلف او انفق فهو قضاء يعني اذا كان له على اخر عشرة دراهم جياد
فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع
بجياده لان حقه في الوصف مرعي كما في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فيصار
الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به في الصرف والسلم جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا
يمكن تداركها بايجاب ضمانها ولا بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة
يرد عليه انه مثل هذا في الشرع كثير فانه جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير اقول ليس
شيء من تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي ولا يكون للعبد فيه النفع الاخروي
لانه حق الشرع بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان ويكون للعبد فيه نفع الدنيوي لانه حقه ولهذا جاز التجوز
به هو وبالعشر فيه على ما مر وراحة الا هذا عن هذا الفاضل يتبادر الى النظر انه كثيرا ما يغفل عن دقائق هذا الفن افرخ طير
او باض او تكنس ظبي في ارضه فهو للاخذ كالاخذ من الفرخ والبيض وولد الظبية للاخذ لا لرب الارض لانه مباح سبقت
اليه يده وكذا ثوب الخبازات ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعده له اي صاحب الثوب ولم يكف اي لم يضم حتى
اذا اخذ الثوب كذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد له لكن وقع فيه كفه صار بهذا الفعل له كذلك ما اذا عسل النحل
في ارضه لانه عد من انزاله فيملكه تبعا للارض كالشجر النابت فيها او التراب المجتمع فيها بجريان الماء ما يبطل بالشرط الفاسد
ولا يصح تعليقه بالشرط هنا اصلان احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط
الفاسدة من باب الربا وهو مختص بالمعاوضات المالية لا غيرها من المعاوضات والتبرعات لان الربا هو الفضل الخالي عن
العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو
الربا ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في التبرعات كالهبة
بل يبطل الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه من باب القمار وما هو
من باب الاسقاطات المحض الذي يحلف به فتعليقه يجوز مطلقا وذلك كالطلاق والعتاق وما هو من باب الاطلاقات
والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملائم وكذا التحريضات قال عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه وسيجيء هذا في البيوع
وقد مر بيانه في البيع الفاسد والاجارة فان اجارة البيع كالبيع حتى لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع
بطلت الاجازة والقسمة والاجارة فان في الاول معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة والرجعة فانها
استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون

بيعا

بيعا والابراء عن الدين فانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات الا اذا علق
بكائن او بشرط متعارف حتى لو قال المديون ما يمنعه شريكه ان نودي اداه ام فقال المدعي اگر داده بيتر است ادم ارثو
واداه است صحت البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن كذا في المحيط وعزل الوكيل والاعتكاف فانه ايجاب
ما يلتزمه فلا يجوز تعليقها بالشرط والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة لان من يعمل بجزء من الارض اعتبارا بالاجارة
فيكون معاوضة مال بمال فتفسد بالشرط والاقرار فانه اخبار متردد بين الصدق والكذب فان كان كذبا لا يكون
صدقا لفوات الشرط ولا بالعكس واي التعليق في الايجاب بالتشبيه انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فان فيه تمليك
المنفعة والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا برضاهما لقطع الخصومة بينهما فاعتبار انه صلح لا
يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون
القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء
والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الشرط في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به
ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين فلو شرط ان يكون في احد العوضين يكون شرطا في صلب العقد قال الزيلعي
الكتابة انما لا تبطل بالشرط المفسد اذا كان لم يكن داخلا في صلب العقد بان كاتب على ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل
فلانا او ان الكتابة يتم بهذا الشرط ويصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه على خمر فتفسد به
لانه تمكن في البدل وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه النكاح من حيث
انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان الشرط في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط
الزائد اقول بهذا يعلم ان ما قال في الحصر وغيره والعمادية اولا ان تعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانما تبطل بالشرط
الفاسد مبني على كون الشرط في صلب العقد وما قال ثانيا الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل الشرط
مبني على كون الشرط زائدا ليس في صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول بالفاسد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض
المتصفحين هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط
ففي هذه الصورة لم يبطل الكتابة بنفس الشرط واذن العبد في التجارة بان اذن المولى لعبده بشرط ان يوقف
شهرا او سنة او نحوهما ودعوة الولد بان يقول المولى ان كان هذه الامة حاملا فهو مني والصلح عن دم العمد
وكذا الابراء عنه ولم يذكره اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان المولى اذا قال للقاتل عمدا ابرأتك ذمتك
على ان لا تقيم في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها
القصاص فان الصلح اذا كان عن القتل الخطاء والجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح عن
جناية الغصب اي المغصوب وجناية الوديعة والعارية اذا ضمنهما اي عن موجبات الصلح في الصورة المذكورة

رجل شهرا فانه بالكفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة واقر
اهلها على املاكهم وشرط مع الامام في عقد الذمة ان لا يهدوا الجزية بطريق الامانة كما هو المشروع فا
لعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وخيار الشرط بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك
اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا [illegible] مع ذلك
بطل الشرط وبقي الرد بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك
فانت معزول فقيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في
العمادية [illegible] والخانية فتبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات غير مالية واما من
تبرعات او من اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة
فلانها تمليك المنافع ووجودها لا يتصور في الحال فيكون مضافة ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة
تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا لكن الفسخ في البيع
والاقالة معتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت
العبارة منهما فسخ الاجارة اي الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكر وبعد
ذلك نقل في الفصولين عن [illegible] حيث قيل ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك داري
هذه رأس كل شهر بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فسختها لم يصح اجماعا
كذا ذكر في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسختك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية
لهذا واختلف المشايخ فيه واختار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تناقض ظاهر فليتأمل والمزارعة
والمعاملة فانهما من اجارة حتى ان من يجيزهما لا يجيزهما الا بطريقها ويراعي فيهما شرائطها والمضاربة
والوكالة فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد
والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل يسقط
فيكون اسقاطا فيقبل التعليق والكفالة فانها من باب الالتزامات فيجوز اضافتها الى الزمان
وتعليقها بالشرط الملائم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا
لما ذكر والايصاء اي جعل الشخص وصيا والوصية بالمال فانهما لا ينعقدان الا بعد الموت فيجوز تعليقهما و
اضافتهما والقضاء والامارة فانهما تولية محض وتفويض محض فيجوز اضافتهما والطلاق
والعتاق فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر والعتق فان تعليقه الى ما بعد
الموت جائز وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع واجارته وفسخه والقسمة

والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين فان هذه الاشياء تمليكات فلا تجوز
اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيها من معنى القمار **باب الصرف** عنونه الاكثرون بالكتاب
وهو لا يناسب كون الصرف من انواع البيع كالربا والسلم فان الاصل [illegible] هو لغة بيع الفضل [illegible] العقد اذ لا ينتفع
بعينه ولا يطلب منه الا الزيادة وبمعنى النقل فسمي به لاحتياجه [illegible] الى النقل من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن
اي ما خلق للثمنية كالذهب والفضة سواء كان بجنسه او بغير جنسه كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او بالعكس فان تجانسا
اي الثمنان بان يكونا من جنس واحد [illegible] لزم التساوي والتقابض لما مر في الربوا [illegible] الذهب بالذهب والفضة بالفضة
مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا معا [illegible] جهة واحدة او ناما او اغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا
قبل الافتراق صح وقد قال عمر رضي الله عنه وان وثب من سطح فثب معه بخلاف خيار المخيرة اذا [illegible] فيبطل بما يدل
على الرد والقيام دليله ولو اختلفا اي المتجانسان جودة وصياغة اذ لا عبرة بهما في مال الربا [illegible] لم يتجانسا
في التقابض فقط لانه اجتمع في العقد عدم التساوي فلو باع احدهما بالآخر اي مختلف الجنس يعني الفضة بالذهب
بالعكس جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي في المجلس صح [illegible] الاشياء ولا يتعينان اي لا يتعين
العوضان في الصرف [illegible] العقود حتى اذا لم يكن عند العاقد شيء فاستقرضا هنا [illegible] قبل الافتراق واستحق
العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدله [illegible] العقد واعطيا مثلها جاز ويفسد اي الصرف
بخيار الشرط اذ يمنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار [illegible] فانه مبني على الملك والخيار يمنعه وبالاجل لانه يمنع القبض
الواجب ويصح الصرف ان اسقطا اي صاحب الشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره [illegible]
فيه فقط اي انفسخ الصرف المردود [illegible] لارتفاع القبض فيه فقط [illegible] الصرف قبل قبضه لانه واجب
حقا لله تعالى وبتجدده يفوته فلو اشترى به اي بثمن الصرف ثوبا [illegible] باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها
ثوبا فسد [illegible] امة مع طوق ذهب قيمة كل الف درهم بالفين [illegible] الطوق [illegible] التقابض ولا
في الامة [illegible] العقد في القبض [illegible]
التقابض في المسألة السابقة او شراهما اي الامة والطوق بالفين [illegible] الطوق اما
في الاولى فلان [illegible] حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر الاتيان بالواجب واما في الثانية
فلان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية [illegible] الظاهر من العاقدين [illegible] انه ثمن الطوق
او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا لم يبين [illegible] لانه لما باع فضة [illegible] يجعل المقبوض مقابلة الفضة و
اما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فلان معناه [illegible] المجموع [illegible] وثمن الفضة
بعض [illegible] فيحمل عليه [illegible] كذا اذا باع سيفا حليته [illegible] اي حلية السيف [illegible]

بالحجر وكان المقبوض حصة الحلية وان لم يبينه كذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما فان علم بتقابضهما صح فان تفرقا
بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها وان لم تتخلص بلا ضرر بطل العقد فيهما اي السيف والحلية في الحلية لما مر واما السيف فلانه
لا يمكن تسليمه بغير ضرر وهذا لم يجز افراده بالعقد كالجذع في السقف باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما
قبض واشتركا في الاناء لانه صرف كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لا يوجد فالفساد طارئ لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا
يشيع وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه او رده لان الشركة عيب في الاناء وان استحق بعض قطعة نقرة بيعت
اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر شعير بضعفيه
اي كري بر وكري شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس
الى خلاف جنسه تغيير تصرفه لان المقابلة المطلقة تحتمل الوجه المذكور فيحمل الوجه عليه تصحيحا للتصرف وبعض تصحيحا اهل النظر
بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم و
دينار بان يكون العشرة بعشرة دراهم والدرهم بدينار بالطريق المذكور وصح بيع درهم صحيح ودرهمي غلة بدرهمين جيدين
من بيت المال ويأخذه التجار بدرهمين صحيحين ودرهم غلة لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة ومن له على آخر
عشرة دراهم فباعه من هي اي العشرة عليه دينارا بها اي بعشرة عليه صح بالاجماع ويقع المقاصة بنفس العقد وان باعه اي
الدينار بعشرة مطلقة اي غير مقيدة بكونها عليه ودفعه اي الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا اذا صار لها واحد منهما
على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا للبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على آخر
اذ لو لم يكن عليه لما صح لانه يبدل بالعرف الغالب الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب حكما
ويعتبر فيهما من حرمة التفاضل ما يعتبر في الجياد فلا يصح بيع الخالصة اي بالخالص ولا يبيع بعضه اي بعض الغالب الفضة
والذهب ببعض منه الا متساويا وزنا وكذا لا يصح الاستقراض بها الا وزنا وذلك لان النقود لا تخلو عن قليل غش فيلحق
القليل بالردئ ويجعل الردئ سواء والغالب الغش اي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبارا للغالب فصح بيعه
اي بيع الغالب الغش بالخالص من الدنانير والدراهم ان كان الخالص اكثر مما في المغشوش صرفا للجنس الى الجنس وغيره
الى الغش وصح بيعه بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلاف الجنس بشرط التقابض في المجلس في الصورتين واي شرط لان القبض شرط
في الكل بعض شرط في الغش لعدم التمييز وان كان الخالص مثله اي مثل الغالب الغش او اقل منه او لا يدرى فلا
يصح البيع للربا في الاولين واحتماله في الثالث واذا راج بيع الغالب الغش يتعين بالتعيين والا اي اذا لم يروج تعين
يعني لانه ما دام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين والا فهو سلعة فتتعين بالتعيين وان كان يقبلها البعض دون
البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه زيفا ان كان البائع يعلم بحاله لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد
ان لم يعلم بحاله لعدم رضاه فالتبايع والاستقراض بما يروج منه يكون وزنا وعددا او بهما ان كان يروج بالوزن

فالتبايع

فالتبايع والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج بهما فبكل واحد منهما لان المعتبر
هو المتعارف فيما لا نص فيه والمتساوي غالب الفضة والغش كغالب الفضة في التبايع والاستقراض فلا يجوز بيعه ولا اقراضه الا بالوزن
بمنزلة الدراهم الردية ولا ينتقض العقد بهلاكه قبل التسليم ويعطيه مثله لانه اشار الى جنس موجود فيه حقيقة ولم يصر مغلوبا
في الاعتبار بالوزن شرعا الا ان يشار اليه اي الى الحكم كغالب الغش الرائج فاذا باعه بجنسه جاز على وجه الاعتبار ولو
باعه بالخالص لا يجوز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الفضة اصحابنا افتوا بقولهم الآخر وجب اعتبار رواج المشتري لمشابهة
اي بغالب الغش او بفلوس نافقة فكسد ذلك قبل التسليم بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد لانه
الثمنية بالاصطلاح ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن فبطل واذا بطل فيرد المبيع ان قائما ولم يهلك وان هالكا ان كان مثليا
او قيمته ان كان قيميا وصح اي البيع بفلوس نافقة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح وان كانت كاسدة لا بد من التعيين
لانه سلعة فلا بد من تعيينه استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند ابي حنيفة لانه اعارة وموجبه رد العين معنى
وذا بالمثل والثمنية فضل فيه اذ صحة استقراضها لم يكن باعتبار ثمنيتها بل باعتبار انها مثل وبالكساد لم تخرج
عن كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد اشترى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وقال
زفر لا يصح لانه اشترى بالفلوس فانها تقدر بالعدد لا بالدانق والدرهم فلا بد من بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم
من الفلوس او الدانق معلوم عند الناس فاغنى عن البيان وعليه اي على المشتري ان يدفع الى البائع قدر ما يباع به
اي بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي من الفلوس ولو قال لصراف اعطاه درهما من الصيارفة اعطني بنصفه فلوسا
وبنصفه نصفا اي ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فسد البيع في الكل للزوم الربا بخلاف اعطني
نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة اذ يكون النصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني بان قال اعطني
بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة صح اي البيع في الفلوس فقط وهو بيعان في نصف درهم الا حبة لانه لما كرر
صار عقدين وفي الثاني الربا وفساد احد البيعين لا يوجب فساد الآخر كتاب تذنيب

الكتاب البيع بيع الوفاء قيل رهن قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي تعارفه اهل
زماننا احتيالا للربا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد
المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من شجره
والدين يسقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبائع استرداده
اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن غرضهما
الرهن والاستيثاق بالدين لان البائع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري
يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني قال اصحابنا

فالو الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة وهبة الحرة
نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد فاضرب فيه الكلام ونظائره
كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع على هذا وقيل بيع ذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا
انه على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه
والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود فان من تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها
صح العقد وقيل فاسد فضمن فان الفاسخ اى العقد جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا
لان كلا منهما عقد مستقل شرعا للملك لكل منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا فاسدا شرطا اى لعاقدة
الفسخ اى في العقد فسد لان البيع بشرطه كذا اى بغير فيها ان لم يشترطا ذلك اى الفسخ ولكن
تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء لان هذا الشرط مفسد له وتلفظا بالبيع لى جائز وعند حلى
اى وان كان تمامه بيع غير لازم فانه ايضا بعد صحة علما بزعمها وان ذكرا اى العاقدان البيع بغير شرط ثم ذكراه
ان الشرط على وجه المبعاد جاز اى البيع لى غيره من المفسد ويلزم الوفاء به لان المواعيد قد يكون لازمة فيجعل هنا
لبعاد لازما لحاجة الناس وهو بيع الوفاء في العقار سمي بالشفاعة والثقل في المنقولة قيل بيع لعموم الحاجة وقيل

كتاب الشفعة

لا يبيع لخصوص النحو لما فرغ من البيوع بانواعه شرع فيما يترتب عليه وهذا احسن
من تاخيرها الى اواخر الكتب كما وقع في سائر الكتب هي لغة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من
ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل ماله اصل وقرار مثل الارض والدار كذا
في المغرب وما في حكمه كالعلو فانه في الحاق العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن
طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار جالا من حق القرار جبرا على مشتريه بمثل متعلق بالتملك ما قام عليه
من الثمن وتثبت اى الشفعة بعد البيع للخليط اى الشريك في نفس المبيع ثم اى بعده كما انها تثبت للخليط في
حقه اى حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين معنى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا تجري فيه السفن وان لا
يكون الطريق نافذا ثم اى بعدهما تثبت لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا لاطلاق ما روى عنه
عليه السلام والشفعة لشريك لم يقاسم وقوله صلعم جار الدار احق بالدار والارض ينتظر وان كان غائبا
اذا كان طريقهما واحدا والمراد بها هو شريك في الطريق ويثبت الحكم في الشرب دلالة لان الشفعة انما يثبت
بالشركة في الطريق باعتبار الخلطة وهو موجود في الشرب بل في سكة اخرى فانه باب ان يكون في تلك السكة
كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا صورته منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في
سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك بينهم في صحن الدار فان
في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة لانهم اقرب الشركة جمع

سلموا

سلموا فاهل السكة احق لشركة في الطريق فان سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب
داره في سكة اخرى ولو كان صبيا اى لوكان الجار الملاصق واضع الجذوع على حائط اى حائط المبيع او شريكا للبائع
في خشبة عليه اى على الحائط فانه جار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا كذا في
الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من الوقاية لان المتبادر منها تغايرهما للجار على عدد الرؤس
متعلق بقوله وتثبت لا قدر الملك وعند الشافعي تثبت على قدر الملك حتى ان دارا بين ثلثة لاحدهم نصفها و
للاخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الاخران الشفعة تقضى بالشقص المبيع بينهما
عند الشافعي اثلاثا بقدر ملكيهما وان باع صاحب السدس قضى بينهما اخماسا وان باع صاحب ثلث قضى بينهما
ارباعا وعندنا يقضى بينهما نصفين في الكل وتستقر عطف على تثبت اى تستقر الشفعة بالاشهاد اذ لا بد من طلب المواثبة
لان حق الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد بعد ما طلبها تأكد حقه المقصود بحكم القاضي فلم يبق حاجة
الى الحبس على ما سبق وتملك اى العقار هو فاعل حكمه بالقضاء او الاخذ بالرضاء بين الشفيع والمشتري فانه في الوقاية
والكنز وتملكه بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وحرر شارحها بانه عطف او بقضاء عطف على الاخذ لا على التراضي
لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه وهكذا عبارة المتن معه لعطف بقضاء القاضي على التراضي
بل ظاهره غير العبارة الى ما هي احسن اذ ثبت الملك للشفيع قبل اخذه بعد حكم القاضي لان هذه العبارة
احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف
على سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني وطلبها اى
الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب ههنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير وطلب الاخذ والتملك
ذكر الاول بقوله او يطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع بشاهد متعلق بالعلم من رجلين او رجل وامرأتين او
واحد عدل وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا كان او امرأة اذا كان الخبر صدقا فان امتد المجلس لانه طلب له
خيار التملك احتيج الى زمان التأمل كما في المخيرة فلو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله او قال لا حول ولا قوة الا بالله
او سبحان الله لا يبطل شفعة لان الاول حمد على الخلاص من جوار البائع مع الامن عن ضرر الدخيل بالشفعة
والثاني تعجب منه بقصد اضراره والثالث افتتاح الكلام كما يعرف بعض الناس فلا يدل شيء منه على الاعراض بلفظ
متعلق بيطلبها يفهم منه طلبه كطلب الشفعة او انا طالبها او اطلبها ونحو ذلك فان العبرة للمعنى وفي العرف
يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا الخبر عن ماض او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا
سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة شفعة كان ذلك طلبا منه كذا في الكافي وقيل يبطل بادنى سكوت
حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه فقرأ الكتاب الى اخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح

ويسمى هذا الطلب طلب المواثبة ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب و يطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما
يشهد لمخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي لمزيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الثاني بقوله ثم يشهد عند الدار
لان الحق متعلق بها او على البائع ان كان الدار في يده ولم يسلم للمشتري فانها اذا سلمت اليهم يخرج الاشهاد عليه
لخروجه ان يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك له او المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالكه فاما حاله من حقيه يشهد اشترى
فلان هذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة او اطلبها الان فاشهدوا عليه ويسمى طلب الاشهاد وهذا الطلب
واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذى اليد ولم يشهد بطلت شفعته [illegible] بعيد فسمع
فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذى اليد يوكل وكيلا ان وجدوا الا يرسل رسولا او كتابا فان
لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة واذا اشهد في الاول يعني طلب
المواثبة عند احدهما اى عند الدار او البائع او المشتري يكتفي عنه اى عن الاشهاد في الثاني لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن
الفقه النافع وفي شرح الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدهما لان الاشهاد على وجه طلب المواثبة بلا حضور
واحد مما ذكر لا يقوم مقام طلبين بلا خفاء ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا فمره
يسلم الي ويسمى طلب تمليك وخصومة وبتاخيره مطلقا اى شهرا او اكثر لا تبطل اى الشفعة عنده وقال محمد
اذا ترك شهرا بلا عذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر لانه لو لم تسقط به يتضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة
الشفيع فقدر بشهر لانه آجل وما دونه عاجل ظاهر في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا لتغير احوال الناس
في قصد الاضرار بالغير وافتاء في الوقاية وجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب ان حقه متقرر عليه فلا يبطل بتاخيره كسائر
الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه ان يدفع بان يرفع الامر الى القاضي يامر الشفيع بالاخذ او الترك
فاذا لم يفعل فقد اللفريقين بتقييد كذا في الهداية والكافي ولو علم انه لم يبلغه ولا يبطل شفعته بالتاخير اتفاقا اذ لا يمكن
من الخصومة الا عند القاضي وكان عذرا واذا طلب اى الشفيع الشفعة عند القاضي سال القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما
يشفع به فان اقر بها او نكل عن الحلف على العلم بان يحلف بالله ما يعلم انه مالك الدار التي يشفع بها او برهن الشفيع يكون
ما للما يشفع به سأله اى سال القاضي المدعى عليه عن الشراء فان اقر به او نكل عن اليمين على اى اصل او ان فان ثبوت الشفعة
ان كان متفقا عليه يحلف على اى اصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف
على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ما يحلف على اى اصل المذهب الشافعي او برهن الشفيع قضى له اى الشفيع
بها اى الشفعة وان وصلنه لم يحضر اى الشفيع الثمن وقت الدعوى وبعد القضاء لزمه اى الشفيع احضار الثمن
وللمشتري حبس الدار لقبضه اى الثمن وبتاخيره اداءه اى الثمن لا تبطل اى الشفعة يعني اذا قيل للشفيع اد الثمن فاخر
لا تبطل الشفعة وللخصم للشفيع البائع قبل التسليم اى تسليم المبيع الى المشتري لانه ذو اليد ولكن لا تسمع

البينة

البينة اى بينة الشفيع عليه اى البائع بغيبة المشتري ويفسخ اى البيع بحضوره اى المشتري لانه المالك ويقضى
بالشفعة والعهدة على البائع حتى يجب تسليم الدار وعند الطحاوي يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه بخلاف ما اذا قبض
المشتري المبيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا والوكيل بالشراء خصم الشفيع
لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم اى الموكل فاذا سلم اليه يكون الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون
الخصم هو الموكل وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه اى من العيب لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء من
المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فالشراء من البائع لتحول الصفقة اليه فيثبت له خيار ان كما اذا اشترى
منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس نائبا عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه
اختلفا اى الشفيع والمشتري في الثمن فقال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري مع يمينه لان
الشفيع يدعى استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينة الاكثر انما تعتبر
لو كانت بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان
بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار اليه بالقيمة او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع
شيء بل يتخير بين الاخذ والترك ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبض فالقول له اى للبائع وبه اى بالقبض
للمشتري يعني اذا ادعى المشتري ثمنا وبائعه اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البائع لان الامر ان
كان كما قاله البائع فالشفيع ياخذ به وان كان كما قال المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض
يظهر في حق الشفيع كما مر وسياتي فياخذ به وان كان البائع قبض الثمن اخذها الشفيع بما قاله المشتري اذا ثبت
ذلك بالبينة او بيمينه لان البائع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالاجانب فبقى الاختلاف بين الشفيع والمشتري
وقد ثبت ان القول فيه للمشتري حط البعض يظهر في حق الشفيع حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلتحق باصل العقد
خلاف الثمن ما يبقى لحط الكل لان العقد حينئذ يكون بيعا بلا ثمن او هبة وعلى التقديرين لا يجب الشفعة ولا الزيادة على
الثمن الاول لان استحقاق الاخذ بما دونها وفي الشراء بمثلي ياخذ الشفيع بمثله وفي القيمي ياخذه بالقيمة ففي بيع عقار
بعقار ياخذ كلا بقيمة الاخر يعني اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من العقار كلا منهما بقيمة الاخر لانه بدله
وهو من ذوات القيم وفي ثمن مؤجل اى في البيع بثمن مؤجل ياخذ حالا او يطلب الان و ياخذ بعد الاجل لانه يثبت
بالشرط وليس لوازم العقد واشتراط في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيب
ورضاء البائع به في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس ولو لم يطلب الشفيع الان
وسكت عن طلبها وصبر ليطلبها عند الاجل بطلت شفعته لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له
ياخذه الان بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير ياخذه

الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وقيمتهما لو كان الشفيع مسلما وفي بناء المشتري في الدار
او الارض وغرسه بالثمن وقيمتهما اي كان الشفيع مستحق القلع او كلف المشتري قلعهما يعني اذا بنى المشتري او غرس
ثم قضي للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس مستحق القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما
وفي النقض ان قلعهما اي البناء والغرس الشفيع ثم استحقت رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على
من اخذه منه بائعا كان او مشتريا بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمتهما على البائع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع
لانه اخذه جبرا وان خرب الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء
اخذها بتمام الثمن لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن الا ان يكون ح
مقصودا بالاتلاف او ترك لان له ان يمتنع عن تلك الصفقة بالة وبحصة العرصة عطف على بتمام الثمن ان نقض
المشتري البناء يعني ان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع لانه صار
مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية والنقض له اي للمشتري
لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا فلا يكون للشفيع وفي شراء ارض بنخل عليها ثمر يعني اشترى ارضا بنخل
عليها ثمر وذكر الثمر اذ لا يدخل بدون الذكر او اثمرها ولم يكن على النخل ثمر ثم اثمر عنده اي عند المشتري ياخذها
اي الشفيع الارض والثمر بكل الثمن فيهما اي في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال تبع للعقار كالبناء
في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه حال كان متصلا فعلى هذا كان ملكه تبعا وان جذه
المشتري ثم جاء الشفيع لا ياخذ الثمر فيهما لانعدام تبعيته للعقار وقت الاخذ بالانفصال لكن في الاول وهو ما اذا اشترى
الارض بنخل عليها ثمر يسقط حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن فيسقط قسطه بقوله
لا الثاني لانه لا يقابله شيء من الثمن لحدوثه بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد فلهذا لا يوجب
سقوط شيء من الثمن باب ما تجب هي فيه الشفعة او لا تجب وما يبطلها لا تثبت قصدا الا في عقار انما
قال قصدا لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر والثمر وما في حكمه كالعلو وقد مر بيانه ملك بما هو مال
اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل بهبة لم تثبت فيه الشفعة وكذا اذا كان العوض غير مال حتى لو خلع على دار
لم تثبت وان لم يقسم اي العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا
لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى وبئر وبيت صغير حيث لا ينتفع به اذا قسم وشجر وطريق جعلهما لا لبناء ونخل لانهما ليسا
بعقار ولا في حكمه حتى يتبعا قصدا وقد عرفت انهما اذا بيعا تبعا للعقار يثبت فيهما الشفعة وعرض وفلك فانها لا يمالك
وارث اي موروث فان الدار اذا ملكت بارث لا تثبت فيها الشفعة وصدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع فيهما
اي في الموهوب والعوض فانها تثبت بها وفيه حالة فصار كالارث الا ان يكون بعوض مشروط لانها بيع انتهاء

ولكن

ولكن بشرط التقابض وعدم الشيوع في كل الطرفين وعند زفر لانها هبة ابتداء وان لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيهما
ولا في دار قسمت بين الشركاء لان القسمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة
او جعلت اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل صلح عن دم عمد او مهرا وان قوبل ببعضها مال بان تزوج امرأة
على دار على ان ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها عند ابي حنيفة وعندهما تجب فيما يقابل المال لانه تثبت
بخلاف الشافعي بالاثار في معاوضة مال بما ليس مطلقا فيقتصر عليها او بيعت عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار البائع
ولم يسقط فان سقط لانه يمنع زوال الملك عن البائع فان سقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط الطلب
عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك او بيعت بيعا فاسدا يعني اذا اشترى دارا
شراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد
من المتبايعين سبيل فسخه فلم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها
تثبت الشفعة او ردت اي المبيع بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متعلق برد بعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة
ثم رد المبيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع بخلاف ما رد بلا قضاء لان الرد لما لم يجب فاخذه
كان بالرضا وصار كانه شراء او باقالة فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما وتثبت اي الشفعة للعبد المستغرق
بالدين بحيث يحيط برقبته وكسبه في مبيع سيده وكذا للسيد في مبيعه اي العبد المأذون لانه يأخذ لنفسه ليس ملكه وتثبت
ايضا لمن شرى سواء شرى اصالة او وكالة او لمشتري له اي لمن وكل آخر بان يشتري له لاجل الموكل والموكل شفيع
كان له الشفعة صورته دار بين ثلثة وللدار جار ملاصق فاذا بيع الدار فاشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري
سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشترى الوكيل لاجله فتثبت ايضا للشريك الآخر وفائدته انها
لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه لا لمن اي لا تثبت لمن باع او كيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون سعيا في
نقض ما تم من جهته وهو الملك واليد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او بيع له وهو الموكل
لان تمام البيع به اذ لو لا توكيله لما جاز بيعه او ضمن الدرك اي تثبت ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع لا تثبت له
الشفعة لانه تقرر البيع فكان كالبائع كذا اي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا فيما بيع الا ذراعا من طول
الحد الذي يلي دار الشفيع بالنصب كانه مستثنى من طول حد الشفيع اي الا مقدار عرضه ذراع او شبر
او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فانه ما يلاصقها اذا لم يبع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه
حيلة لابطال شفعة الجار كذا اذا وهب للمشتري هذا المقدار وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى
سهما منها بثمن ثم باقيها بثمن آخر فالجار شفيع في الاول لانه المبيع اولا لا في الثاني بل هو فيه جار والمشتري
شريك في الثاني والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة لا بطال حق الشفعة ابتداء وههنا حيلة نفيه تقليل رغبة

الشفيع

في الشفعة وهي الحيلة اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشترى سهما واحدا من الف سهم منها بالادهما ثم اشترى
الباقي بدرهم فالشفيع يأخذه بالشفعة الاولى بحصته لا الباقي لان المشترى صار شريكا وهو احق من الجار وله حيلة
اخرى ذكرها بقوله او شرى الدار بثمن غال كالف مثلا ودفع ثوبا بدلنا قيمته عشرة به اى بمقابلة الثمن فالشفعة
بالثمن لا الثوب لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشترى المنزل الذي
قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشترى على البايع بالالف لبقاء
العقد الثاني فيتضرر البايع فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دينارا حتى لو استحق المنزل يبطل الصرف فيجب
رد الدينار فقط اذ ظهر ان لا الف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة ثم تصادقا ان لا دين
عليه فانه يرد الدينار وله حيلة اخرى اشار اليها ذكرها بقوله او شرى بدراهم معلومة احا بالعذر او بما شاء
بقبضة اى مع قبضة فلم يكن للشفيع اخذها وجهل قدرها وضيع القلوس بعد القبض فان الثمن معلوم حال
العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة وهذه الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة وفيها بان يفعله
المشترى للشفيع بعد ثبوتها ان ان بيعها منك بما اخذت فلا فايدة في الاخذ بها فيسلم الشفيع هو لا يأخذها
بعد الاثبات فيسقط الشفعة لكن يكره واما الحيلة بعدم ثبوتها ابتداء فعند ابي يوسف لا يكره لانه يحتال
لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جائزة ان لضرر الغير في ضمنه
وعند محمد يكره لان الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء الضرر وبالاول يفتى هنا وبالثاني
في الزكوة قال صدر الشريعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشترى ان كان يتضرر به الجار لا تحل اسقاطها وان
كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعلب لا يجب جواره فتحل اسقاطها يبطلها اى الشفعة ترك طلب
المواثبة او ترك الاشهاد عليه اى على طلب المواثبة قادرا عليهما اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم
بالبيع قادرا عليه بان علم بالفقه احد ولم يكن في الصلوة فان شفعته تبطل فانها تبطل بالاعراض وهو انما يثبت
حالة الاختيار وهي لا توجد الا عند القدرة واما الثاني فبان يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان
عنده رجلان او رجل وامرأتان فسكت ولم يشهد بها على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال في الهداية
اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قام قبل هذا في باب طلب
الشفعة ان الاشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا ومنشاؤه الغفلة
عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان خال عن الشهود فسكت
تبطل شفعته واذا قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه احد لا تبطل شفعته حتى اذا حضر عند القاضي
وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا في يمينه وتثبت طلب المواثبة وسيأتي

لهذا

لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا صلحه اى الشفيع منها اى من الشفعة بعوض لانه تسليم فيرده اى
العوض لبطلانه لانه مجرد حق التملك بلا ملكه فلا يصح الاعتياض عنه لانه رشوة فيرده ويبطلها ايضا موت الشفيع
بعد البيع قبل القضاء بها اى بالشفعة ولم يكن يورث لانه حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها او لو قبل نقد الثمن
وقبضه لا يبطل لتقرره بالقضاء وجه بطلانها انه مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحبه فكيف يورث لا اى
لا يبطلها موت المشترى لان المستحق باق فيجوز المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ويبطلها ايضا بيعه ما يشفع
به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شرى المشترى قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشرى
او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال قبل التملك ويبطلها ايضا جعله اى ما يشفع به مسجدا
او مقبرة او وقفا مسجلا اى قال قاضيا بشرطه ثم ملكه الشفيع في محل الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي
يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفيعا للمبيعة فان المسجد والمقبرة
والوقف بمنزلة الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له بيمينه فقوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم
المشترى البينة اما بان يقول للشفيع ترك الطلب بكون صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانه قوله ان نفيا
ظاهرا لكن نفي في مقدر فيكون في حكم الاثبات تقرر في الاصول وعلى التقدير ان اقام البينة تقبل والا يحلف المشترى
بانه لم يتركه او طلب وان لم يكن له بينة على تركه واقام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة ترجح بينة المشترى
لان الشفيع متمسك بالظاهر وسند ان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف قوله علمت امس وطلبت كما سيأتي
ويدل على ذلك ما ذكر بعض شروح مختصر الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع ينبغي ان يطلب لانه يجمع
بينه وبين الله تعالى لكنه لا يصدق لا في الاشهاد لكنه ينبغي ان يطلب حتى اذا حلفه المشترى يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع فظهر ان الحكم
هنا ان المشترى ان اقام البينة حكم بها والا فاما الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع
حكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت حلف اقام البينة ولا يقبل قوله لانه اخبار الطلب الى وقت ماض وقد حكى
ما لا يملك استئنافه للحال ومن حكى ما لا يملك استئنافه للحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة واذا لم يصدق الطلب
الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد حكى ما يملك استئنافه للحال لانا نجعله كانه علم بالشرى الآن وطلب الشفعة
الآن فلذا جعل القول قوله كذا في العناية وتخيره بعد علمه اى الشفيع سلمها اى الشفعة فظهر شراء غيره او بيع
بيعه بالف فسلم ثم كان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له اى الشفعة تكون للشفيع ولا يكون
تسليمه مانعا او بعرض كذلك اى اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لا اى لا يكون له الشفعة والاصل فيه ان الغرض
في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشترى فاذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه تبقى الشفعة كما انها
لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي يتحقق بيانه فاذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت

بالكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا ظهرت اكثر منه كان ارضى بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او
بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عن القلة وكذا تسليمه في
احد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر فربما يتيسر عليه اداء احدهما دون الآخر وكذا الحكم في كل مكيل او موزون او عددي متقارب بخلاف
ما اذا علم انها بيعت بعروض قيمتها الف او اكثر فانه تسليم لانه انما يأخذه بقيمته دراهم او دنانير ولو انها بيعت بدنانير
قيمتها الف او اكثر فهو على التسليم وكذا ان ظهرت اقل فهو على شفعته يشفع ههنا احد المشترين لا ههنا احد البائعين بل
اخذ الكل او شركة بمعنى اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة
احد البائعين لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني ويشفع ايضا نصفا مفرزا ببيع مشاع كان دار فقسمها بعد ان اشترى
رجل نصف دار فقاسم البائع فللشفيع ان يأخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع وليس له ان ينقض القسمة لانه من
تمام القبض لان القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع الا بالقسمة ويتبع الاب بالغرور والوصي تسليمها اي الشفعة
على الصغير لانه تركه للتجارة فيصح ممن يملك التجارة كذا اذا بلغه شراء الدار بجوار الصبي فسكتا فان السكوت عن الطلب
ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم الوكيل بطلبها اذا سلم او اقر على الموكل بتسليم الشفعة صح لعدم التسليم او الاقرار
عند القاضي وان كان في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا

كتاب الهبة

لما فرغ من البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض
فقال هي لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى حكاية رب هب لي من لدنك وليا وقال الله يهب لمن يشاء
اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه فتنتقض
بالهبة بشرط العوض فتصير وتصح بايجاب كوهبت فانه صريح فيها ونحلت ايضا كذلك يقال نحله كذا اي اعطاه اياه
بطيب نفس بلا عوض واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه
يراد به تمليك العين فاما اذا قال اطعمتك هذه الارض يكون عارية لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام
الى ما يطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال فاقبضه دل ذلك [illegible] على ان المراد التمليك ولهذا
ذكر ههنا قوله فاقبضه وجعلت هذا لك فان اللام للتمليك واعمرتك لقوله عليه السلام من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده
وسيأتي تمام بيانه وحملتك على هذه الدابة لو نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية
لانه قد يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التمليك وكسوتك هذا الثوب فان الكسوة يراد بها
التمليك قال الله تعالى او كسوتهم وداري لك مبتدأ وخبر هبة تمييز اي من حيث الهبة والكلام في لك للتمليك تسكنها
وهذا لا ينافي الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه لا داري لك هبة سكنى
فان قوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا للمبهم فيكون عارية لا هبة او عكسه بعمرى داري لك سكنى هبة فان معناه داري لك

بطريق السكنى حال كون السكنى هبة فيكون عارية لا هبة او داري لك نحلى سكنى فان قوله نحلى تمليك ونحله سكنى
عارية او داري لك سكنى صدقة اي بطريق السكنى حال كونه السكنى صدقة او داري لك صدقة اي بطريق السكنى حال السكنى
صدقة او داري لك صدقة عارية اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية خبر لغير منه للنفقة او داري لك عارية
هبة اي بطريق العارية حال كون منافعها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة وقبول عطف على ايجاب فانها لا
لا تصح الا بالايجاب والقبول وتتم عطف على تصح بالقبض قال الامام حميد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه تبرع فيتم
من جهة المتبرع واما في حق الموهوب له فلا تتم الا بالقبول ثم لا ينفذ ملكه فيه الا بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض
الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة
حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل ولو وصلية
نهاه اي ملكه الواهب لا شتغاله به فتتم نقرن بعد ان قبله وتتم بالقبض الكامل بالقبض في مجلسها اي مجلس الهبة بلا اذنه اي
الواهب وبعده اي بعد المجلس به اي باذنه ولو نهاه اي منع الواهب الموهوب له عن القبض لم يصح القبض مطلقا اي في المجلس
وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة الصريح في محوز متعلق بقوله يتم بالقبض والمراد ان يكون مفرغا اي ملك الواهب
وحقه واحترز به عن هبة الثمر على النخل ونحوها سيأتي مقسوم اي تعلق به القسمة ولم يبق مشاعا ومشاع لا يقسم
اي ليس من شأنه ان يقسم يعني انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كالعبد والدابة الواحدة او لا يبقى منتفعا به
بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام والثوب الصغير لا انما يتم بالقبض
فيما انه مشاع يقسم اي من شأنه القسمة كالارض والثوب المذروع وتفسد كذلك ولو وهبه اي لو كانت
الهبة لشريكه اي لشريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اي افرز الجزء الموهوب المشاع
وسلمه الى الموهوب له تمت الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا
ينفذ تصرفه فيه فيكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضيخان كطحين في بر ودهن في سمسم
وزيت وكتل في ارض وتمر في نخل هذه نظائر المشاع لا امثلة اذ لا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع
في انفصلت ههنا الاشياء عن ملك الواهب وسلمت جاز هبتها كهبة المشاع بخلاف ما نذكره في بر ودهن في
سمسم وسمن في لبن حيث لا يجوز اصلا اي سواء افرز وسلمها او لا لان الموهوب في حكم المعدوم وسره
ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الطحن هو عين آخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع
فانه محل للملك حتى يجوز بيعه لكن لا يملك بتسليمه فاذا زال المانع جاز وتتم عطف على قوله فتتم بالقبض و
تفرع على قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به فهبة متاع في دار او طعام في جراب اذا سلمها بما فيها
بخلاف العكس يعني لو وهب متاعا في دار او طعاما في جراب وسلمها اي الدار او الجراب بما فيهما صحت الهبة في

المتاع والطعام ولو وهب دارا فيها متاع للواهب وسلم الكل للموهوب له او وهب جرابا فيه طعام الواهب وسلم الجراب
لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى كان شاغلا لا
يمنع التسليم فيصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل لا مشغول بملك الواهب وفي الثاني الموهوب مشغول
بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا يشغل المظروف الا اذا وهب المتاع والطعام ابتداء فقبض
الكل باذنه يصح في الكل يعني لو وهب الدار ولم يسلم ثم وهب المتاع او وهب الجراب ولم يسلم ثم وهب الطعام
وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه اذا اسلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم واذا قال
باذنه لانه اعلم باذنه له بالقبض فقبض صح لانه انما ملكه بغيره كما في البيع ويتقيد القبض في المجلس بخلاف البعد
يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له بالعقد اذا قبض الموهوب باذنه صح الهبة لان القبض في
المجلس دليل القبول ثم ان القبض في المجلس كيف يحصل بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ حتى قال الامام
ابو الليث هو قبض عند محمد رح لا عند ابي يوسف والمختار انه يصح في صحيحها اي الهبة بالتخلية لانه [illegible] كذا في الكافي
الظهيرية وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كانت يد غاصب
وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او اودع الدار والمتاع ثم وهب الدار فانه يصح ولو وهب ارضا
وزرعها وسلم ثم استحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا
استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة
المفسد هنا شيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع
بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد في الفصلين ان الشيوع الطاري لا يفسد بالاتفاق وههنا يصح
في بعض الهبة شائعا ما استحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط اقول
عد صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصلين لان الاستحقاق
اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض
وبه يفتى كذا في الفصلين ويكون للقريب الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها يثبت ولاية
الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ هذه المسئلة وامثالها [illegible]
وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة فاثبت الرجوع وقال الامام الحلواني رح والامام عماد الدين
هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فقط واما على قول من يرى فلا لان
المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق
الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة او الزق السمن فهي

الهبة

الهبة في الحنطة والسمن فقط لما عرفت ان الظرف شاغل لملك الواهب لا مشغول به وهبت دارها للزوج
وهي فيها ولها متاع فيها جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضيخان
وهب ثيابا في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لا يكون قبضا فلا تتم الهبة لان القبض انما يصح اذا امكن الانتفاع
ولا انتفاع مع القفل وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد يعني اذا كان العين الموهوبة بيد الموهوب له وديعة
او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل
القبض وهو موجود ههنا فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا باع الوديعة او كانت في يده يحتاج الى قبض
جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض
والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الآخر لاتحادهما جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الضعيف بلا عكس
لان الاقوى مثل الاضعف وزيادة ولهذا [illegible] ومن الهبة ما وهب اب لطفله بالعقد لانه قبض الاب فينوب
عن قبض الصغير لانه في يده فنبت قبضه سواء كان في يده حقيقة او يد مودعه لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما
اذا كان في يد الغاصب او المستأجر او المرتهن حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان يد كل واحد منهم ثابتة لنفسه اذا كان الموهوب
معلوما قال في النهاية ولفظ المبسوط ولو وهب لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض
فيه باعلام ما وهب له والاشهاد عليه قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد احتياطا للتحرز عن
جحود سائر الورثة بعد موته ومن يجحده بعد ادراك الولد ومن الهبة ما وهب اجنبي له اي للطفل بقبضه اي الطفل عاقلا
لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ او قبض ابيه او جده او وصيه او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او قبض امه اي
الطفل معها او قبض اجنبي يربيه وهو اي الطفل معه او قبض زوجها لها اي للصغيرة لكن بعد الزفاف لان الاب اقامه مقام
نفسه في قبضها وقبض الهبة لها دون قبض الاب بعد حضوره لان اصل الولاية له وولاية التزويج منه ولم يجز هبة الحمل لكونه وصفا
وقبض [illegible] لاتصاله به بمنزلة اطرافه ولانه لم يجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له ان بين سببا صالحا [illegible]
في الاقرارات [illegible] صح هبة اثنين دارا لواحد لانهما سلماها جملة وهو قبضها فلا شيوع وعكسه وهو
هبة واحد لاثنين لا اي لا يصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق عشرة على غنيين فانه لا يجوز
لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هبة عشرة وتصدقها على فقيرين لان الهبة للفقير صدقة
والصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف المشاع الغني وهب نصف الدار وسلم ثم الباقي
لم يجز ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم وسلم الكل جملة صحت في الكل لانه اذا اسلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة
بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتراة قبل القبض متعلق بالهبة يعني اذا اشترى دارا فقبل ان يقبضها وهبها
لآخر جازت الهبة لما عرفت ان التصرف قبل القبض في العقار يجوز كذا في المحيط هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة شائع

لا يقسم فان قال صح لان المشاع فيما لا يقسم في حكم القبض لا عن نكمل بما يقسم فلا يرجع هبة لرجلين للشيوع
دفعة درهمان فان لم يجز وهبت لك درهمي احدهما ان استند بالقدر لم يجز والاجارة والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت
احدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر ربع منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز ويجوز ايضا
هبة ابن صغير دار الاسلام لطفله لانه يتملك بالقبض عليه فلكما القيام به اهل الدار عليه فيرجع ظهور حكمهم
ان دخل فيها ولو وهب بعد دخله فيها لم يجز وقد مر في باب استيلاء الكفار وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن
له للموهوب له الواهب في نقضه وسلمه وارض فيها زرع دونه اي دون الزرع او نخل فيها ثمر دونه اي دون الثمر اذا امره
اي الواهب الموهوب له بالحصاد في الزرع والجذاذ في الثمر لان المانع للجواز الاشتغال بملك المولى فاذا اذن المولى في
النقض والحصاد والجذاذ وفعل الموهوب له زال المانع في الهبة

باب الرجوع فيها صح اي الرجوع

في الهبة اراد به من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم وانه احال ومنعه
المحرمية بالقرابة واحترز به عن المحرمية بالسبب كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاعة ومن المحرمية
بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله عم لا يرجع
الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله عم الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض
والمراد حق الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روى ان لا ينفرد بالرجوع بلا قضاء
ولا رضاء الا الوالد اذا احتاج اي ذلك فانه ينفرد بالاخذ لحاجته الى الانفاق وسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان
لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل كذا اذا احتاج وله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما
ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة وعن نفقه به اي لا ينبغي له ان يرجع الا الوالد فانه يتملكه للحاجة فتوهم بعض
الناس ان قوله وعن نفقه به ان يرجع فيما وهب لابنه مطلقا وهو وهم باطل منشاؤه الغفلة عن قوله فانه
يتملكه للحاجة فان مراده ما ذكرنا في لو لم يحتج الاب لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما نقلته مخالف لتصريح علمائنا
كذا في وغيره ثم ان قرابة الولاد من جملة الموانع كما في الاباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا و
الاخوة والاخوات واولادها وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط فان اولادهم ليسوا
بمحارمهم كما مر في كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية بالقرابة ووجه
كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم وذكر الثاني
بقوله وزيادة متصلة عطف على قوله المحرمية بالقرابة كبناء وغرس وسمن ووجه كونها مانعة ان الرجوع انما يجوز
في الموهوب والزيادة ليست موهوبة فلم يجز الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل لا الزيادة
فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا مات الموهوب له فان الملك قد انتقل الى الورثة

واما اذا مات

واما اذا مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب وذكر الرابع بقوله وعوض
فان حق الرجوع في الهبة كان لخلل في مقصوده وقد عدم ذلك بوصول العوض اليه اضيف اليها اي الى الهبة بان قال خذه
عوض هبتك او بدلا عنها او في مقابلتها او ما اشبه ذلك فقبض لم يرجع فيما وهب وعوض ولم يقل ارجع كل هبة مطلقا اي
سواء كان العوض من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان العوض مسلم فلم يبق حق الرجوع وكذا
ليس للاجنبي المعوض الرجوع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له كالمتطوع حق الرجوع عليه وكذا جاز ان لا يرجع المعوض
على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال عوض عني على اني ضامن كذا في الايضاح وذكر
الخامس بقوله وخروجها عن ملكه فان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب وذكر السادس
بقوله والزوجية فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل جريان التوارث بينهما بلا حجب وحصول المقصود
الصلة وقد حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامراة ثم نكحها له ان يرجع فيها ولو وهب لامراته ثم ابانها فليس له
ان يرجع لعدم العلاقة بينهما في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها وذكر السابع بقوله وهلاك الموهوب
فانه اذا هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي وضابطها اي ضابط الموانع حروف
دمع خزقه فانه حاصل في قوله وما نع عن الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما و
العين العوض والخاء الخروج عن الملك والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك الحروف الطعن واخاز فان
فلو ثبت الرجوع بالسبب وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه اي الاخ والاجنبي العبد له اي للواهب الرجوع في نصف
الاجنبي لان الهبة حصلت في حصة بكلمة العقد على الانقسام والمانع خص الرجوع بما كان الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه وهب
رجلا ثوبا وقبضه اي جعل فعوضه اي الرجل العبد لاخر ثم رجع الكل اورد عليه فللاول الرجوع فيه لان الموهوب له
لما عاد الى الثاني بالرجوع لا بسبب جديد كان للاول الرجوع فيه ولو نقضه به الثاني على الثاني ان كان غيرا او باعه منه
ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملكه جديد بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع كذا
في المحيط يرجع في النصف في نصفها اي نصف الهبة والمراد الموهوب بنصف عوضها لانه لم يدفعه اليه الا ليسلم له الموهوب
كله فاذا فات بعضه رجع عليه بقدره كغيره من المعاوضات لا في استحقاق نصفه يعني اذا استحق نصف العوض
لا يرجع بشيء فيه بل يرد ما بقي من العوض لانه يصلح عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو فيكون
جزاء لانه حق في الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل وان شاء
امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض شيئا وطلب لانها ثم بيعا فيه البدل على البدل فاذا
استحق بعضه يرجع بما يقابله من المعوض كذا في الاسرار ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض لان النقص مانع
فاذا وجد في النصف يمنع بقدره او باع نصفها او لم يبع رجع في النصف لانه لو لانه الرجوع في الكل في البعض

او ولا ينفذ بيع النصف وذا اى الرجوع انما يجب بأخذ الموهوب من يد الموهوب له بتراض من الطرفين او حكم
قاض لان الرجوع فى الهبة مختلف فيه فمنهم من رآه ومنهم من ابى وفى اصله وهاء اى ضعف لان الواهب ان طالب بحقه
فالموهوب له يمنع بملكه وفى حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون مراده الثواب والصلة فعلى هذا لا يرجع
لحصول مقصوده ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضاء او القضاء فصح اعتاق
الموهوب له اى اعتاق الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق قبل القضاء لانه لم يخرج من ملك الموهوب
له الا بالقضاء فصح اعتاقه قبله ولم يضمن اى الموهوب له بهلاكه اى الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء بعد المنع من الواهب
لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك فى يده بعد القضاء لم يضمن لان اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دوام
عليه وكلمة الشىء معتبر باصله ولكن يضمن بهلاكه بعد القضاء والمنع اى ومنعه بعد القضاء وطلب الواهب
فان الموهوب فى يده امانة عند الموهوب له والمنع بعد الطلب يوجب الضمان فى الامانة ومع احدهما عطف على قوله بتراض
اى الرجوع بتراض او حكم قاض فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه
اى قبض الواهب لان القبض انما يعتبر فى انتقال الملك لا فى عود الملك القديم وصح اى الرجوع فى المشاع القابل للقسمة
كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه تلف للموهوب فى يد الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع على الواهب لانها
عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة فقضى ببطلان الرجوع لمانع ثم زال اى المانع عاد الرجوع بيانه انه اذا بنى فى الدار
الموهوبة وابطل القاضى رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله ان يرجع
فيها كما قال المشترى عبدا بالخيار ثلثة ايام فحم العبد فى مدة الخيار وخاصم المشترى البائع فى الرد وابطل
القاضى حقه فى الرد بسبب الحمى فى مدة الخيار ليس له ان يرده كذا فى المحيط وهى بشرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكر بكلمة على
بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضنى بهذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب
بعبدك هذا او بالف درهم فقيل انه يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا فى شروح الهداية وغيرها فشرط
قبضهما اى العوضين للمتعاقدين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم يجز هبة الاب
مال طفله بشرطه كما لم يجز هبته وبيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتستحق الشفعة كما هو حكم البيع
هذا عندنا وعند زفر والشافعى بيع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعانى ولنا انه يشتمل على جهتين فيجمع بينهما
ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما
وايضا التمليك لا يجرى فيه الشرط ولا يمنع على تقدير الشرط قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط
عدم العوض فلا ينافى كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط المنافى للتمليك شرط فيه معنى الربوا او القمار لا مطلق الشرط
فى قوله بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك فى البيع فيكون هاهنا شرطا ابتداء نظرا الى العبارة فى لا بعد

كالبيع

كالبيع لانه ما قبل القبض وشرطها بمعنى العوض نقل الى ما هو لائق به حتى توفر عليه احكام البيع
حالة البقاء ومن وهب كافرا فعلمه الموهوب له لا يرجع فيه [illegible] الفعل بانه فى
الفضيلة زيادة متصلة دون الفعل كذا عبدا كافرا فاسلم فى يد الموهوب له وجارية
علمها الموهوب له القرآن او الكتابة او نحو ذلك حيث لا يرجع الواهب فى هذه الصور لان
بالاسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع وكذا لو وهب ببغداد فحمله
الموهوب له الى بلخ حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة فى قيمة الموهوب تصدق وعلى غنى
اى قال لغنى تصدقت عليك بهذه الدراهم او وهب لفقير اى قال وهبتك هذه الدراهم لا يرجع اعتبار
اللفظ فى المسئلة الاولى وللمعنى فى الثانية كذا فى الكافى

فصل

وهب امة الا حملها او على ان يردها
عليه او يعتقها او يتخذها ام ولد او وهب دارا او تصدق عليها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه فى الهبة والصدقة
شيئا منها صحت اى الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر ان النبى صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل الشرط
كما سيأتى وبطل الاستثناء للحمل لانه انما يعمل فى المحل الذى يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا يجوز فلا يجوز استثناؤه
ايضا وبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر الشرط المذكور تقيد به وهو ينافى الاطلاق
واعترض الزيلعى على قولهم او يعوضه شيئا منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهى والشرط جائزان فلا يستقيم
قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة ففيه تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا
منها فالصواب [illegible] فهو والشرط جائزان [illegible] وانما يجوز [illegible] اذا كان العوض معلوما كما عرفت
من المباحث السابقة ومر فى شرح الهداية وكذا الحال فى الصدقة اعتق حملها ووهبها صحت الهبة فى الام لان الجنين
لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف ما اذا دبر حملها ووهبها لم تجز الهبة لان الحمل بقى
على ملكه لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط كائن اى بشرط كائن ثابت فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت برى منه
اى من الدين بطل اى الابراء لانه تعليق بشرط محض ولو قال لمديونه ان كان لى عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح
الابراء لانه تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا جازت العمرى لا الرقبى العمرى ان يجعل داره لآخر مدة عمره واذا مات يرد عليه فيصح
التمليك ويبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهى لك فيكون تمليكا مضافا الى زمان وهو من الارتقاب
وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك فى الحال وقال ابو يوسف يجوز الرقبى ايضا بناء على انه تمليك للحال
واشتراط [illegible] فيكون النزاع لفظيا

كتاب الاجارة

عقبها بالهبة لانها من باب تمليك العين بلا عوض
شرع فى مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال هى لغة فعالة من اجر يأجر من باب طلب وضرب اسم للاجرة وهو ما يعطى من
كراء الاجير وشرعا تمليك نفع بعوض وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة

الصحيح لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم
لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية صحيحا وما اختير هنا تعريف للاعم لان تعريف البيع كان كذلك
حيث تناول البيع الفاسد بعين او دين او نفع الاولان ظاهران واما الثالث فسياتي توضيحه
وتنعقد باجرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها يعني ان الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو
قال اعرتك هذه الدار شهرا بكذا او قبل المخاطب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة
حتى لو قال اجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال وهبتك منافع هذه
الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوى الصغرى واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر
شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا قال الحر بعت نفسي منك شهرا لعمل كذا فبعد اجارة
وعن الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان
المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة كذا اي سكنى الدار والارض او زراعة الارض مدة كذا
او ببيان العمل كالصباغة والصبغ والخياطة ونحوها او الاشارة عطف على بيانه اي يعلم النفع ايضا
بالاشارة كنقل كذا الى ثمة فان النفع يتبين بالاشارة لكن يعلم من الاشارة انه الفعل المخصوص لا يلزم الاجر
بالعقد اي لا يملكه بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا كان او دينا لان العقد معاوضة واحد العوضين
منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال يقتضي المعاوضة المساواة فلم تحدث التراخي في جانب المنفعة التراخي
في البدل بل بتعجيله اي يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون بعد الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق استرداده
او بشرطه اي شرط تعجيله حال العقد فانه يجب او الاستيفاء اي المنفعة المعقود عليها فان الاجر
يجب ايضا اذ تمكنه منه اي من الاستيفاء ونزع على هذا بفعله فيجب اي الاجر بدار قبضت ولم تسكن لوجود
التمكن من الاستيفاء وبعدمه وسقط اي الاجر بالغصب اي اذا غصبها من غاصب يده يسقط الاجر للمؤجر
طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلبه في كل ساعة بحسب تحقق المساواة
كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصة الا بمشقة ثم رجع الى ما ذكر في الخياطة ونحوها يعني للمؤجر طلب
الاجر في هذه الصنايع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستاجر حتى اذا عمل في بيت
المستاجر وعلم بعض من العمل لم يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتهذيب وذكر في المبسوط
والعناية والظهيرية والذخيرة وشروح الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر يجب الاجر بحصته
حتى اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحصته والخبز فيه اي للخباز طلب الاجر للخبز في بيت
المستاجر بعد اخراجه من التنور فان احترق بعده فله الاجر ولا غرم لا سيما ان الاجر والضمان لا يجتمعان

وقبله

وقبله لا اجر ويغرم قال في الهداية فان احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقبله لا فلا غرم فيهما وقال صدر الشريعة
اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج اما فعله جنايته اما اولا فلانه لما قال في شرح الهداية ان
ما قبل الاخراج عن ما قال في غاية البيان انما قيد بعدم الغرامة في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور
لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الغرامة في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة المقررة
التي ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع المسئلة فيما اذا خبزه في بيت المستاجر
وذلك يمنع ان يجيزه لغيره فيكون اجيرا خاصا وسيجيء ان ما تلف بعمله لا يضمن قلنا قد صرح الشارح
بانه اجير مشترك حيث قال لا او اجيرا لواحد من وقوع العقد فيه على المدة بالتخصيص كما سيأتي المستاجر
شهرا للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه استاجر على العمل بلا بيان المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان
اجيرا مشتركا ولهذا غيرت العبارة في الحاشية ومنشأ هذه العقدة ان صاحب الهداية قال فلو احترق او
سقط من يده قبل الاخراج فلا اجرة له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه
صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه
متعلقا بما قبل الاخراج ايضا فلزم ما لزم الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب من لعمله اثر في العين
كالصباغ والقصار يقصر بالنشا ونحوه تقيد به ليكون لعمله اثر واحترز به عن غاسل الثوب كما سياتي
يحبس العين للاجر لان المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع
فلا غرم ان ضاع العين بعده لانه امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل التسليم ومن
لا اثر لعمله كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبسه اي للاجرة ذكر في النهاية ان العفاب
اذا لم يكن لعمله اثر لان الدسم اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان البياض كان
مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان هنالك باستتار فصار كانه احدثه بالاظهار وعزاه الى الجامع الصغير
لقاضي خان بخلاف رد الابق حيث يكون حق الحبس وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على شرف الهلاك
فكانه احياه وباعه منه ولا يجعل ان شرط عمله لا يستعمل غيره لان المعقود عليه العمل من محل معين
فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل فجاز ان يعمل غيره
والا اي وان لم يشترط عمله جاز ان يستعمل غيره لان الواجب احداث المعقود عليه ويمكنه الايفاء بنفسه
والاستعانة بغيره استاجر رجلا ليجيء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه ان كانت عياله معلومين
لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق العوض بقدره والا اي وان لم يكن عياله معلومين فكله اي كل الاجر ولو استاجر
رجلا لايصال كتاب او زاد الى زيد ان رده اي الكتاب او الزاد لعدمه اي زيد لموت او غيبة ذكر في النهاية لا شيء له اي للاجير

لان المعقود عليه في الكتاب نقله لا انه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم يتعلق به وقد نقضه بالعود
فيسقط الاجر وجه صيرورته للجناية اذا افتاه الكتاب ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود ينتقض تسليم المعقود عليه
فان دفع الغلة الى رجل ليرضعه صورة الموت او من يعلم اذا اخرجه صورة الغيبة وجب الاجر بالذهاب بالاجماع وهو نفقة
الاجر المسمى لانه اتى باقصى ما في وسعه وان وجده ولم يوصله اليه يجب شيء لان الثلاث المعقود عليه وهو الايصال مع استيجار
دارا او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وانها لا تتفاوت فيصح وله كل عمل للاطلاق
سوى توهين البناء كالقصارة لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما وراءها والا او ارض عطف على دارا اي صح استيجار ارض
لبناء او غرس لانه منفعة معلومة تعقد بمثله الاجارة عادة فاذا مضت المدة قلعهما اي البناء والغرس وسلم الارض فارغة
الا ان يغرم المؤجر قيمته اي قيمة البناء والغرس مستحق القلع فاذا اغرم يتملكهما بلا رضى المستاجر ان نقص القلع الارض و
الا برضاه او يرضى اي المؤجر بتركه فيكون البناء والغرس لصاحبهما والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته
لا يجبر على قلعه بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لانه له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه والرطبة كالشجر لانه لا نهاية لها في الارض
وليس كالزرع وقد علم حكم الشجر او دابة عطف على ارض اي صح استيجار دابة للركوب او الحمل بنوع الحمل او اثواب
للبس ان بين الراكب والحمل بكسر الحاء واللابس في التحرير والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطف على الدور في قوله صح اجارة
الدور فهم منه ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من يركبها او ما يحمل عليها او من يلبس
فالاجارة فاسدة ولهذا قلت ان بين الراكب فان عمم بان قال على ان يركب او يلبس من شاء او يحمل ما شاء اركب والبس من شاء وحمل
ما شاء لوجود الاذن من المؤجر لكن اذا ركب بنفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص على
ركوبه ابتداء كذا في الكافي وان خصص براكب ولابس في التخصيص لانه تعدى كذا الحكم فيما يختلف بالمستعمل كالفسطاط فلو استاجره
ليستظل به اجارة او عارية فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمد
لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار وفيما لا يختلف به اي بالمستعمل بطل التقييد لانه غير مفيد فان سمى في الحمل نوعا وقدرا
ككر بر له اي للمستاجر حمل مثله في الضرر او اقل كالسمسم والشعير لا الاكثر كالملح والحديد فمن
اذا استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع
في موضع من ظهر الدابة والقطن ينبسط على ظهرها وضمن بارداف رجل اي ذكر ركوبه اي ركوب نفسه فيضمنها بلا
اعتبار الثقل بين المردف والرديف فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها [illegible] لانه لو
ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي حمله يجتمعان في مكان
فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع القيمة [illegible] رجلا لانه لو ارادف صبيا
لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكافي وضمن بالزيادة في حمل معلوم ما زاد ان

اطاقت

الطاقة الحمل اي ضمن ما زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت بما هو ماذون فيه وغير ماذون فيه والسبب الثقل فانقسم
عليهما والا اي وان لم يطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون هالكا كلها بفعله اي الراكب وكبحه وضربه
اي جذبها الى نفسه بلجامها والا جرى فانه يضمن بهما لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونه وضمانه بها اي
الدابة عطف على ضمن بها كنزع حمل اليه وقد ذهبت اي للذهاب والمجيء وردها اليه عطف على ضمانه بها يعني اذا
استاجرها الى موضع في ذهابها الى موضع اخر ثم ردها الى الاول ثم نقضت ثم ضمن قبل تأويل هذه المسئلة
اذا استاجرها ذهابا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا يبرأ بالعود مردودة الى يد المالك معنى اما اذا
استاجرها ذهابا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب يجري على اطلاقه
والفرق ان المودع مأمور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك
وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ مأمورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبرأ
بالعود قال في الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح ونزع سرجه اي ضمن بنزع سرج حمار مكترى وايكافه يعني
اذا اكترى حمارا مسرجا فنزع سرجه واوكفه يضمن مطلقا اي سواء كان الايكاف مما يوكف بمثله الحمار او لا اما الثاني
فظاهر واما الاول فلان الاكاف ليس من جنس السرج لانه لا في صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد
مكان الحنطة وسيراه [illegible] لا يسرج الحمار بمثله حيث يضمن بقدر ما زاد لانه يعد اتلافا للدابة كمن استاجر ليحمل الحنطة
بالحديد وسلوكه اي يضمن الحمار وقيمة متاع حمله ان هلك بسلوكه طريقا غير ما عينه المستاجر لكن الناس يسلكونه
ان هلك وفيه تفاوت اي الطريق بالطول والقصر والصعوبة والسهولة فمع انه لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك
اذ لا فائدة في تعيينه حمله او سلوكه ما لا يسلكه الناس اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوكه طريقا لا يسلكه الناس لحصول
التقييد مقصود الحمل الفلوس حمله في البحر يعني اذا حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن اذا تلف لان البحر متلف فان الحمل
ان بلغ بالعدد في البلد البعيد للحمل الاجرة المسمى المذكورة ان بلغ المنزل سالما لحصول المقصود
استاجر ارضا ليزرع برا فزرع رطبة ضمن ما نقصت لان الرطبة اعظم ضررا من البر لانتشار عروقها فيها وكثرة
الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شر فيضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا حيث شغل الارض بغير
اذن ربها او بغير ما امر به ودفع ثوبا الى خياط ليخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء خير المالك ان شاء ضمنه قيمة ثوبه
او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى قيل القرطق الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص
وقيل هو يجري على اطلاقه لانهما يتقاربان في المنفعة الا انه شد وسطه وينتفع به انتفاع القميص ففيه الموافقة و
المخالفة فيميل الى اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور جهة الموافقة ولا يجاوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة
الفاسدة ودفع غلاما الى حائك مدة معلومة ليعلم النسج على ان يعطي الحائك المولى كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط على احد

اجر

فيعد بعمله طلب الاستاذ من المولى اجرا وبعد هذا اي المدعي من الاستاذ ينظر الى عرف البلدة في ذلك العمل فان كان
العرف يشهد للاستاذ حكم باجرة مثل تعليم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فلا اجر مثله القائم على الاستاذ و
كذلك لو دفع ابنه ذكره قاضي خان

باب الاجارة الفاسدة

تفسد بالشيوع ذكر الاول بقوله بان دخل المفسد
للبيع لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتقومها ويجبر بها الا فيعتبر الاجارة بالمعاوضة المالية دون ما لا ... اصلا
من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد وذكر الثاني بقوله والشيوع بان يوجر نصيبا من دار او نصيبه من دار مشترك
من غير شريكه وقالا لان المعقود عليه منفعة الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز كما في
البيع لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز الا اصل واحترز به عن الشيوع الطاري فانه لا
يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا اجر كل الدار ثم فسخ في النصف او اجر رجلان دارهما من واحد فمات احدهما او بالعكس
الا من شريكه فان كل المنفعة تحدث على ملكه فالبعض بحكم الملك الحقيقي والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر معنى الشيوع
وانما يظهر الاختلاف في حق السبب ولا عبرة لاختلاف السبب في اتحاد الحكم فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد على انه لا يجوز في
رواية عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله وجهالة المسمى بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين وذكر الرابع
بقوله وعدم التسمية بان قال اجرتك داري شهرا او سنة ولم يقل بكذا او بنفقته اذا استاجر حانوتا او دارا سنة
بمائة درهم على ان يرمها المستاجر ويكون على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت المرمة
من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضي خان وانما لم يذكره هنا لدخوله تحت قوله وجهالة المسمى فان فسدت اي هذه من
الامور وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة اذ قبل استيفائها لا يستحق الاجر بالغا ما بلغ وان كان لم تعيينه بسبب جهالة بالشرط
او الشيوع لم يزد اي اجر المثل على المسمى فاذا كان اجر المثل زائدا على المسمى لا يجب الزيادة لانهما رضيا بالحط فهما جانب
سبب الاول وينقص عنه اي ان كان اجر المثل ناقصا عن المسمى لا يجب قدر المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل
في الفساد بها بالغا ما بلغ ولم يزد على المسمى في الشيوع لان المنافع لا قيمة لها في انفسها عندنا وانما تتقوم
بالعقد او شبهة فاذا لم تتقوم في انفسها وجب المرجوع اي ما قوم حين يوم العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما بالحط
واذا جهل المسمى او عدم التسمية تعذر المرجع ووجب الموجب الاصلي وهو وجوب القيمة بالغا ما بلغت بكذا ينبغي
ان يفسر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام فان اجر دارا تفريع على قوله وجهالة المسمى بعبده اي بعبد مجهول
في مدة كل شهر بكذا او لم يبين اي العبد فعليه لمدته اجر المثل بالغا ما بلغ وفي غير البالغ من المدة آجر دارا كل شهر بكذا صح
في واحد فقط وفي الباقي اذ لا يمكن تصحيح العقد في جملة الشهور لجهالتها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها
من البعض فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول فلكل منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح وفي كل شهر سكن في اوله
فانه اذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الشهر الا بعذر وكذا الحكم

شهر

شهر سكن في اوله لان التراضي منهما بالعقد تم بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس وقد مال اليه بعض المشايخ
وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها لان في ذلك اي اعتبار الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج
الا ان يسمي الكل بان يقول اجرتها سنة كل شهر بكذا فحينئذ يلزم العقد في المسمى كله معا بعقد اذ يتبين جملة الشهور وحينئذ صح
كل منها اجاز العقد لان المدة صارت معلومة فان تقع المانع من الجواز آجرها سنة بكذا صح وان لم يسم كل شهر لان
المدة معلومة الا بين ان اجارة شهر واحد يجوز وان لم يسم قسط كل شهر واول المدة ما سمي بان يقول من شهر رجب
هذه السنة والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد لانه اول وقت كل ما في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان
الذي يعقب السبب كما في الآجال بان حلف لا يكلم فلانا شهرا اعتبر فيها الابتداء بعد الفراغ من
التكلم فان كان اي العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة اي الشهور والسنة كلها بالاهلة لان الاهلة اصل في الشهور
قال تعالى قل هي مواقيت للناس والا فالايام لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل استاجر عبده باجر معلوم وبطعامه
لم يجز لجهالة بعض الاجر وجازت اجارة الحمام فانه اقرب الى رواية انه صلعم دخل الحمام في الجحفة واعطى اجرته ولتعارف
الناس والحجام لما روي انه صلعم احتجم واعطى اجرته والظئر باجر معين والقياس ان لا يصح لانه ترد على
استهلاك العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة والشاة لشرب لبنها او البستان لياكل ثمرها وجه الاستحسان
قوله تعالى وان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وعليه انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الاعصار بلا نكير ولانه
ان العقد ورد على استهلاك العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتلقيمه ثديها وتربيته وخدمته واللبن تابع
وانما لا تستحق الاجرة اذا ارضعته بلبن شاة لانها لم تات بالعمل الواجب عليها لانه ايجار وليس بارضاع
وطعامها وكسوتها وعندهما لا يجوز للجهالة وله ان الجهالة انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وههنا ليس كذلك لان
العادة بين الناس التوسعة على الظئر لما منفعته ذلك يرجع الى الولد وهم وللمزوج وطيها لا في بيت المستاجر الا باذنه
يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها لان الوطي حق الزوج فلا يتمكن من ابطال حقه لكن للمستاجر منعه من وطيها
في منزله لان المنزل ملكه فلا يدخل له ان يدخله بلا اذنه وله اي للمزوج في نكاح ظاهر بين الناس او عليه شهود فسخها
ان فسخ اجارة الظئر او بغير اذنه سواء كان الزوج ممن يشينه ان تكون امرأته ظئرا او لا لان هذه الاجارة يوجب خللا
في حق الزوج وللمزوج ان يمنع امرأته عما يوجب خللا في حقه وقيل اي في نكاح غير ظاهر به باقرارها لا اي ليس له فسخ
الاجارة لان العقد قد لزمها وقولها غير مقبول في حق من استاجرها وجاز للمستاجر فسخها ان حبلت او مرضت
لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تفعل هذه
الامور فصار ذلك كالمشروط لا ثمن شيء منها اي من الثياب والطعام والدهن وهو اي ثمنه واجره اي اجر عمل
المرضعة وارضاعها على ابيه وفرع على هذا بقوله فان ارضعته بلبن شاة وغذته بطعام ومضت المدة فلا اجر لها

فان اجرا الارضاع لها فانه يجوز الابطال لان الارضاع جرى عادة على الاجر فان الارضاع بعد شرائط الجمع ليس بها بادخال
حلمة ثديها في فمه ولهذا قال صاحب الهداية فان هذا ايجار وليس بارضاع فقوله فان ارضعته يكون من قبيل
المشاكلة بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته حيث تستحق الاجر كذا في الكفاية ولم تصح الاجارة
للاذان والامامة والحج وتعليم القران والفقه والغناء والملاهي والنوح وفي المحيطة كتاب الاستحسان
اذا اخذ المال بلا شرط مباح لانه اعطاه مالا عن طوع بلا عقد وعلى الغاسل وهذا يوجر بخلاف النوح
على الاموات والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع
الفتور في الامور الدينية جوزها المتأخرون ولذا قال ويفتي اليوم بصحتها اي الاجارة لتعليم القران
والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر على دفع الاجر ويحبس به وعلى الخلفة المرسومة وهي هدية تهدى
الى المعلمين على رؤس بعض سور القران سميت بها لانه العادة اهداء الحلاوى تفسد الاجارة ان دفع
الى غزلا لينسجه بنصفه او استاجر حمارا ليحمل زاده ببعضه اي ببعض الزاد او ثورا ليطحن بره ببعض
دقيقه هذا الاجر يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عم عنه لانه جعل الاجر ببعض ما يخرج من عمله والاولى ان
في معناه او يخبز له كذا اليوم بكذا اما اذا استاجر رجلا يخبز له هذه العشرة الا صواع من الدقيق اليوم بدرهم
فعند ابي ح رحمه الله لا يجوز لان المعقود عليه لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يقتضي كونه
العمل ولا ترجيح لاحدهما على الاخر مع ان نفع المستاجر في وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر الا به لكونه
اجيرا مشتركا ونفع الاجير في وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضي المدة عمل او لا فتقع المنازعة ولو كان
المعقود عليه كليهما اي بعمل مستغرق لهذا اليوم فهو غير مقدور عادة وعن ابي ح رحمه الله انه اذا سمى عملا وقال
في اليوم جاز لان في للظرف لا للتقدير بالمدة فلا يقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم
او ارضا بشرط ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها لان اثر هذه الافعال يبقى بعد انقضاء المدة وليس
من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فتفسد كالبيع بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او
يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعة مستحقة بالعقد ولا تتاتى الا بالسقي والكرب
فلا تفسد به ولو بلا ذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح اما الاول فلان الارض تستاجر للزراعة والبناء
والغرس فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها
بالارض فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم المؤجر بان يقول على ان تزرع ما شئت فيصح
لوجود الاذن منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فمضى الاجل عاد اي العقد صحيحا وله المسمى استحسانا لارتفاع
الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استاجر جملا الى بغداد ولم يسم حمله فحمل معتادا فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة

والعين

الاولى

والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله المسمى اي الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل
لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فان تنازعا اي العاقدان قبل الزرع في الصورة
الاولى او الحمل في الصورة الثانية فسخت الاجارة بفتح الفاء دفعا للفساد وان نفق اي المستاجر على الدابة وحمل او
حمل طعاما مشتركا بينه وبين اخر فاستاجر احدهما الاخر او حماره كذا فحمل الطعام كله فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل
اما في الاول فلان الاجر والضمان لا يجتمعان واما الثاني فلان المعقود عليه ما لا يمكن الوجود فيبطل كاجارة ما لا
منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمله غير مقدور لانه فعل حسي لا يتصور في الشائع من حيث انه شائع
بخلاف البيع لانه تصرف شرعي ويتصور في الشائع كما في الجحود في الطريق يعني استاجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب
اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان
وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح المجمع للمصنف بعد قوله
فسقط الضمان فعله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ بجحوده فوجب له الاجر المسمى على المستاجر للالتزام
بذلك اجارة النفع بالنفع يجوز اذا اختلفا واذا اتحد لا يعني اذا اجر داره بسكنى دار اخرى او دابة
ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبه ليلبسه بلبس ثوب اخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذا غير
موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان مبادلة الشيء بجنسه والجنس بانفراده يحرم النسا عندنا بخلاف ما اذا
اختلف الجنس لان النسا في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول يرد عليه ظاهره ان قوله لان النسا في الجنس
المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربوا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنسا لوجود العلة وان
وجد احدهما وعدم الاخر حل الفضل وحرم النسا مثل ان يسلم هرويا في هروي او برا في شعير وان عدما حل الفضل
والنسا فان البر والشعير مختلفان وقد حرم النسا مثل ان يسلم فيه ودفعه ان مراده بالجنس المختلف ما لا يكون
فيه قدر كبيع حفنة بر بحفنتي شعير حيث جاز فيه النسا لاختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر في باب الربوا وهيهنا
كذلك فان جنس المنفعة اذا اختلف وليس المنفعة من المقدرات الشرعية لم يحرم النسا لانتفاء جزئي العلة فيكون
هذا داخلا في قوله وان عدما حل الفضل والنسا هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان المنافع معدومة وفيه
في الطرفين فكانت نسا لا عينا والنسيئة بالنسيئة بيع الكالي بالكالي الا انه خص عنه فلا في الجنس بالاجماع

باب ضمان الاجارة

الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسياتي بيانه الاول من يعمل لا لواحد
كالخياط ونحوه او يعمل لواحد عملا غير موقت فانه اذا استاجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في
بيته غير مقيد بمدة او وجه كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص
يعني اذا استاجر رجلا لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعى غنم غيري

في اجير واحد وسيأتي بيانه (والاجير المشترك لا يستحق) اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا بعمله كالصباغ ونحوه لان
الاجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو العمل لا يسلم
للاجير العوض وهو الاجر (ولا يضمن ما هلك في يده) سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن
كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لان قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه فلا
يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الواحد (وان) وصلية (شرط عليه الضمان) لانه شرط لا يقتضيه العقد و
فيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن ففيه الخلاف فعندهما يجوز فلانه
يفسد العقد وعندهما يضمن لما ذكرنا وافتى المتأخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة رض كذا في العمادية
(بل يضمن ما هلك بعمله كالخرق) اي خرق الثوب الحاصل من الدق (والقصار وزلق الحمال) فان التلف الحاصل
من زلقه حصل من ترك التثبت في المشي (وانقطاع حبل يشد به الحمل) فان التلف الحاصل به حصل من تركه
التوثق في شد الحمل (وغرق السفينة من مدها الا آدميا غرق) اي لا يضمن آدميا غرق من مد السفينة او سقط
من دابة وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الآدمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها يجب على العاقلة
والعاقلة لا تتحمل ضمان العقد وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا (او هلك من حجامة او فصد لم يجز المعتاد)
وكذا دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصده ونحوه (ولم يجزه) اي لم يجز المعتاد لانه التزمه بالعقد فصار
واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا فصد الفاصد او بزغ وما المضروب به الا ان يمكن التحرز عنه كدق
الثوب ونحوه اذ بقوة الثوب ورقته يعلم ما يحتمل من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة
بخلاف الفصد ونحوه فانه يبتني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمل من الجرح فلا يمكن
تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك يضمن
نصف دية النفس لانه هلك بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع
الحشفة وبرئ المقطوع يجب عليه دية كاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة
وان مات يجب عليه نصف الدية وهي من الغرائب حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي (فان انكسر في
الطريق ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او مكان كسره بحصته اجره) اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الداخل تحت
العقد حمل مسلم والمتلف غيره داخل واما الخيار فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء
من هذا الوجه وله وجه آخر وهو ان ابتداء الحمل حصل باذنه فلم يكن تعديا وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى ايهما شاء
فان مال الى كونه متعديا بالحمل فيضمنه في الابتداء ولا يجب الاجر اذ تبين انه كان متعديا من الابتداء وان مال الى
كونه ماذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر (واعطاه اجره بحسابه) (والثاني) اي الاجير

الخاص

اي الخاص (ويسمى اجير واحد ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص) وفوائد القيود عرفت مما سبق (ويستحق الاجر
بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل) كالاجير يستحق لخدمة او رعي غنمه وانما سمي اجير واحد لانه لا يمكنه ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر
مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او لرعي
الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا اشترط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا نحو ان يستاجر راعيا
شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه
للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل
فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة
على المدة لا تصح في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام
الاول بالاحتمال فيبقى اجير واحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غيره مع غنمي وهذا ظاهر او اخر
المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله
شهرا في آخر الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير واحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه
فلا يتغير اول الكلام بالاحتمال ما لم يكن بخلافه (ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله) اما الاول فلان العين امانة في يده
بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس
لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز عن القيام بها فيهلك عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا
هلكت بما يمكن عنه التحرز لئلا يتهاون في حفظها والاجير الواحد لا يتقبل الاعمال فالحفاظ فيه بالقياس واما الثاني فلان
المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه ووقع
عليه بفعله فلا يضمن (ولو خير صانعا) اي الصبي في يدها (او سرقها ما عليه) اي على الصبي من الحلي لكونها اجير واحد صح ترديد
الاجر بالترديد في العمل نحو ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين (و) في زمانه (ان خطته اليوم فبدرهم
وان خطته غدا فبنصفه ومكانه نحو ان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين والعامل نحو ان سكن فيه
عطارا فبدرهم وان سكن حدادا فبدرهمين والمسافة نحو ان تذهب الى الكوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين
والحمل نحو ان تحمل عليها شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا اذا خيره بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع
والجامع دفع الحاجة لكن يجب الخيار للتعيين في البيع لا في الاجارة لان الاجر انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود
عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار له (ويجب اجر ما وجد)
من الامرين فيهما خياطا كان او كتابة لكن اذا كان اي الترديد في الزمان نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا
فبنصفه يجب في الاول اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين المردد فيهما ما سمي من الاجر وفي الثاني اذا وجد

العمل في اليوم الثاني منهما اجر المثل لا يتجاوز به عن المسمى وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر العمل للترفيه فيجتمع في اليوم شيئان والواجب احدهما وهو مجهول كما لو قال خطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين كالرومية والفارسية ولان العقد مضاف الى الغد فيثبت في الاول فلم يجتمع في اليوم شيئان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم الاول واما في اليوم الثاني فيجتمع في الغد شيئان درهم او نصف درهم فيكون الاجر مجهولا وهو يمنع جواز العقد ومن استاجر دارا او حانوتا في الدار المستاجرة واشترط ان يقعد [illegible] او الدار لا يقعد فيه مطلقا اي سواء كان بزيادة صاحب الدار او لا لان هذا انتفاع بظاهر الدار وجد لا يفضي الى النقصان الا ان يصنع ما لا يصنعه الناس من الاجسام دفعة وابقاءا لا يوهن [illegible] النقد وسع الكلام كذا في العمادية استاجر حمارا فضل في الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لم يضمن كذا اذا حمله [illegible] من قطيعه في [illegible] البائع انه يتهم كذا في الخانية لا بأس بيبيع موجر لخدمته بكثرة لا تعجيل [illegible] السفر زيادة مشقة فلا ينتظم الاطلاق لا يستردد استاجر حرا عبدا محجورا [illegible] يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه الاجر فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فيها رعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر ولا يضمن الاجر غلة عبد غصبه فآجر هذا العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه وسلم من العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذه الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن هذا عند ابي حنيفة وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا اذن لان الاجر مال المولى ولم انه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كنقب لسرقة بعد القطع كما اذا آجر الغاصب فانه اذا آجر عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر وجع للعبد فيجعل اي الاجرة الى مولاه اي اجاره نفسه انفا فانه نافع محض ماذون فيه كقبضه الهبة وفائدته تظهر في حق خروج المستاجر عن العهدة بالاجرة فانه يحصل بالاداء اليه وباقتطاعه مولاه قائمة لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نقب لسرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول فروع حكم الحال ان اختلفا في اباق العبد ومرضه وجريان ماء الرحى يعني استاجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر وهو مريض او آبق واختلفا فقال المستاجر مرض او ابق في اول المدة وقال المؤجر في آخرها حكم الحال فان كان العبد آبقا او مريضا في الحال حكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وان لم يكن آبقا او مريضا حكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا ان اختلفا في جري ماء الرحى القول لرب الثوب في القميص والقباء والصفرة والحمرة يعني اذا قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر وقال الخياط والصباغ ما امرتني الا بهذا الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن مستفاد من قبله فكان القول له في الاذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة فحلف رب الثوب في الصورتين الاول فخير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه اجر

مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امره وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء وفي الثاني خيار ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذه ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى بعينه والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي هدر رب الثوب بعد عمله بعينه فادعى اجرا وانكر الصانع فان القول لرب الثوب لانه ينكر تقوم عمله او وجوب الاجر وتقدم عليه

فسخ الاجارة

تفسخ اي الاجارة بالعيب وقاية الفسخ لانها تنفسخ لا محالة الا انتفاء بوجه آخر ولذا لم يقل تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة على انه او المؤجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تفسخ به لانه عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس وجعل الفسخ بالاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وبخيار الرؤية لانه صلى الله عليه وسلم قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيثبت وبظاهر الحديث لفظا او دلالة وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما حدوثه قبل العقد فظاهر واما حدوثه بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما كان حاصل قبل العقد كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب الخيار في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله لان الذي حدث بعد قبض المستاجر حادث قبل قبض المعقود عليه وهو المنافع كذا في شروح الهداية يفوت النفع صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يكون ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تنفسخ به ايضا فيكون بخلل العيب اي بالنفع وانتفع اي المستاجر بالخلل بالنفع وسقط في المنفعة وقد رضي بالعيب او ازاله اي الخلل موجر سقط خياره لزوال سبب ولانه لو ازال الموجب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن له حق الفسخ كعدم اذا كان في الدار حائط لا يحتاج اليه ولا ينتفع به في سكناها سقط ذلك الحائط بيده ولان النفع لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يخل الخلل فيها لم يثبت الخيار وبعذر عطف على بخيار الشرط لزوم وهو لم يستحق بالعقد ان يجرى العقد الا بضرر لم يستحق بالعقد كسكون وجع ضرس استؤجر حداد لقلعه فان العقد لا يمكن لزمه ثلع سن صحيح وموت عرس او اختلاعها استؤجر طباخ لطبخ وليمتها فان العقد لا يمكن الا بضرر للمستاجر بان لا مال له غيره الدين ولزوم دين عطف على لزوم ضرر لا يقضي الا بثمن المؤجر فانه اذا آجر دكانا او دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما آجر دارا وفسخها لسفرها والا لزم ضرر لا يستحق وسفر عطف على لزوم مستاجر عبد للخدمة في المصر او مطلقا الخ فيد بكونه في المصر لانه يحمل على الخدمة في المصر فانه منع مالكه شرعا السفر فللمستاجر الفسخ لوجود العذر وانما اراد المستاجر سفره فليس له الفسخ لوجود العذر ورفع المالك سفره فليس للمستاجر النفع لانتفاء العذر وانكر مستاجر دكان لبيع فان الاجارة ان بقيت تلزم اداء اجر الدكان وهو ممتنع بالاتكال وانكر ضمانه بعمل ابدا ان استاجر عبد البخيط له كما عمله بيده بعمله بعمل على الدلالة من اليسار وهو بالاجر من عمله الدابة لغرض فلا يتحقق العذر في هذه وبداء مكترى

الدابة من سفره فانه عذر لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر زائد لانه ربما لا يمكن قصده سفر الحج فذهب وقته
او طلب غريمه فحضر او التجارة فافتقر قوله متعلق بقوله وفيما يعمل بماله مستاجر عبدا له مستاجره ان يسافر عبده
في الخياطة متعلق بالترك في الحرفة فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية ويعمل في الحرفة في ناحية
وبداء المكاري متعلق بقوله وبداء الملتزم فانه ليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد ويبعث دوابه على يد تلميذه او اجيره و
بيع ما آجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ليس بعذر بدون لحوق دين يرد تنفسخ الاجارة بلا حاجة الى
الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين لو عقدها لنفسه لانه لو بقيت تصير المنفعة المملوكة والاجرة المملوكة لغير
العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وبعد الموت ولو عقدها لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي
لبقاء المستحق عليه والمستحق حتى لو مات المعقود عليه بطلت لما ذكرنا وتنفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين في حصته
فقط وبقيت في حصة الحي وقال زفر يبطل فيهما لان الشيوع مانع قلنا الشيوع الطارئ لا يضر ولان البقاء
كالابتداء في الشائع **مسائل شتى** احرق حصائد ارض واي الحصائد حصيد وحصيدة وهي الزرع المحصود و
المراد بها ههنا ما يبقى من اصول القصب المحصود في الارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء من ارض غيره لم يضمن لان هذا
تسبيب بلا تعد فلا يكون متعديا الى التي في ملكه ان لم تضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت
الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا ووضع
جمرة في الطريق فاحرقت شيئا ضمن لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شيء فاحرقته لا يضمن لان الريح نسخت
فعله كذا في النهاية سقى ارضه سقيا لا تحتمله ارض جاره فتنزل الماء الى جاره ضمن لانه
مباشر لا مسبب قعد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن
لا يكون حاذقا في العمل فيقعد حاذقا يطرح عليه العمل وهذا في القياس لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله
وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الصنائع في الحقيقة فان هذا بوجاهته يتقبل وذاك بحذاقته يعمل
فينتظم المصلحة ولا يرد ما ورد به الدفع في قفيز الطحان استاجر جملا يحمل عليه محملا وراكبين وحمل معتادا فانه جائز استحسانا
وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان المحمل مجهول فيفضي الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تندفع بالصرف الى المعتاد
ورؤيته اجود اي رؤية المحمل الى المؤجر انفى للجهالة المستاجرة اي جملا يحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه
لانه يستحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه قال لغاصب داره فرغها والا فاجرها كل شهر بكذا فلم يفرغ و
جب المسمى لانه اذا سكن بعد القول بالاجرة والغاصب رضي بها ظاهرا فانعقد بينهما عقد اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكر
لم يكن راضيا بالاجارة وان وصلية اثبته اي اثبت صاحبها كونها ملكا له بالبينة او اقر اي الغاصب به اي بملكه فلم يرض بالاجر
الا ان صرح بعدم رضاه به فحينئذ لا يجب لانه بعدم رضاه ظاهر المستاجر بعدم الاجارة ولا يجوز ان يوجر الموجر لان الاجارة

تمليك

تمليك المنفعة والمستاجر في حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك المال ويعيره ويودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به
لانه مالك منافعه فجاز له ان يملك مالكا لا فيما يختلف الناس في الانتفاع به والا كان متعديا فاذا استاجره ليركب لا يؤجر غيره
ولا يعيره لانه مما يختلف الناس في الانتفاع به وكل ما يختلف دار قبض وقبض ولم يسلمها حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر
على الآمر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الآمر وان طلب وابى ليعجل الاجر لا يرجع على الآمر يعني
لو وكل رجلا يستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومنعها من الآمر او لا حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في العقد
ويرجع الوكيل بالاجر على الآمر لانه في القبض نائب عن الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل تعجيل الاجر
وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلبها الآمر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الآمر صار قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع ولو طلبها
حتى يعجل لا يرجع به على الآمر لانه لما حبس الدار عن الآمر وله حق الحبس حتى يدفع الوكيل ان يتمكن به نيابة فلم يصر الموكل قابضا
حكما ولم تصر المنافع حادثة في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي للمتاجر الاجرة على كتب المكاتب قدر ما يجوز تعليق
لان كتبها ليس بعمله بحرم المستاجر لا يكون خصما للمدعي للاجارة والرهن والشراء لان الدعوى لا يكون الا على مالك العين
بخلاف المشترى لانه مالك العين ذكره في العمادية **كتاب العارية** لما فرغ من كتاب تمليك النفع بعوض شرع في كتاب
تمليك النفع بلا عوض في الصحاح وهي بالتشديد كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب في الصحاح وهي العرية
وهي العطية وفي الكافي هي من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه الى ان يعود اليه نوبة
ما ذكر شرعا تمليك نفع بلا عوض وبهذا يخرج الاجارة ونفع باعرتك لانه صريح فيها واطعمتك ارضي لان الاطعام
اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد به الى غلتها اطلاقا لاسم المحل على الحال ومنحتك ثوبي هذا او جاريتي هذه اذا لم يرد به
الهبة فان المنح تمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع واصله ان يعطي ناقة او شاة ليشرب
لبنها ثم ترد وكثر استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد ملك العين والا بقي على اصل وضعه وحملتك على دابتي
هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ يستعمل عرفا في الهبة كما يستعمل في الاعارة يقال حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك
معناه لغة هو الاركاب وهو مستعمل فيهما ايضا فاذا نوى احدهما صح وان لم يكن له نية حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى
بالشك اقول بهذا التقرير يندفع ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما انه جعل في كتاب العارية هذين
اللفظين بمعنى وحملتك حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة بيان الفاظها وحملتك
على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة وعلل بان الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما
انه اذا كان لتمليك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على
الهبة اما اندفاع الاول فلانه اراد بجعل هذين اللفظين حقيقة تمليك العين في العارية وجعلهما حقيقة له عرفا
فيكونان مجازين لتمليك المنفعة عرفا ضرورة واراد بجعله حقيقة للاركاب جعله لغة فيكون لتمليك العين مجازا لغة ضرورة

فلا معنى لاحتماله وان الدفع الثاني فلان الحقيقة انما تترك باللفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فان الحقيقة
اذا انتفت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل مستويين في الارادة فيجب حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى
بالشك واخدمتك عبدي فانه اذن له في الاستخدام فيكون عارية وداري لك سكنى وداري لك عمرى سكنى فان
لفظ سكنى محكم في ارادة النفع فيحمل اللام في قوله لك على اباحة المنافع ويرجع المعير متى شاء لان المنافع تملك
شيئا فشيئا بحدوثها فما لم توجد لم يملكها فيصح الرجوع ولا تضمن اذا هلكت بلا تعد لانها امانة ولا تؤجر اي العارية
ولا ترهن لان الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه فان آجر او رهن المستعير فهلكت العارية ضمنه المعير اي
ضمن المعير المستعير لانه اذا لم يتناولها كان كل منهما غصبا ولا يرجع اي المستعير على احد فظهر بالضمان انه آجر او
رهن ملكه نفسه او ضمن المستأجر ويرجع اي المستأجر على المؤجر دفعا للغرر والغرور عنه ان لم يعلم انه عارية معه وان علم فلا
يرجع لانه لم يغره فصار كالمستأجر من الغاصب عالما بالغصب وتعار اي العارية مطلقا اي سواء اختلف المستعمل
او لا ان لم يتعين منتفعا لانه لما كانت تمليك المنافع جاز ان يعيرها لان المالك يملك التمليك كالمستأجر يملك ان يؤجر
والموصى له بالخدمة يملك ان يعير وتعار ما لا يختلف مستعمله ان عين منتفعا وقيد [illegible] مطلقا [illegible]
فمن استعار دابة مطلقا يحمل عليها ما شاء ويعيرها اي للحمل ويركب بنفسه ويركب غيره واياما فعل تعين وضمن بغيره حتى
لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه فلو فعل ضمن وان اطلق اي المعير
الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت شاء لانه يتصرف في ملك الغير فيملكه التصرف على الوجه الذي اذن
له فيه وان قيد ضمن اي المستعير بالخلاف اي شرط فقط التقييد اما في الوقت او النوع او بالعكس فيهما فانه عمل على وفق
التقييد ظاهر وان خالف الى شر ضمن والى مثل او خير لا وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب قرض
لان الاعارة تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الاشياء الا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا ملكها فاقتضت
تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادناهما ضررا لكونه موجبا لرد المثل هذا لم يعين الجهة اما
اذا عين كاستعارة الدراهم ليعاير بها الميزان او يزين بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير عارية امانة
ليس له الانتفاع باهلاكها فلا تكون قرضا نظيره عارية الحلي والسيف المحلى ونحوهما [illegible] فيضمن بهلاكها قبل
الانتفاع كما هو حكم القرض وصح الاعارة اي اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك
بالاعارة وله اي للمعير ان يرجع لان الاعارة ليست بلازمة ويكلف قلعهما اي البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه
فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان يأخذهما بقيمتهما اذا استضرت الارض بالقلع فحينئذ له قيمتهما مقلوعين
ويكونان له كيلا يتلف ارضه عليه ويتفرد ذلك به لانه صاحب اصل واذا لم يستضر لا يجوز الا باتفاقهما او
لا يشترط الا الاتفاق في القلع بل لهما طلبه ان يجب وضمن اي رب الارض ما نقص البناء والغرس بالقلع ان وقت

العارية

العارية لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للغرور عن نفسه وكره اي الرجوع
قبله اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار اي ارضه ليزرع لا تؤخذ اي الارض حتى يحصد اي الزرع
ان يحصد مطلقا اي سواء وقت او لا لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة
فيقلع دفعا للضرر عن المالك واذا استعار ارضا يكتب فيها اطعمتني ارضك لان هذه اللفظة تختص [illegible] يكتب
المستعير انك اطعمتني ارضك كذا لازرعها عند ابي حنيفة وقالا يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي الموضوعة لهذا العقد
والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد لانه يختص بالزراعة واعارة الارض تارة تكون
للزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة ومؤنة رد
العارية والمغصوب على المستعير والغاصب لانه التزم فعلا واجبا ولو نقل [illegible] بالرد لا يجبر الكفيل على النقل [illegible] بل يدفعه اليه
حيث يجده لان الكفيل لم [illegible] لانه [illegible] بقضاء الدين فانه اذا
امتنع عنه لا يجبر عليه ورد المستعير الدابة [illegible] ولو ردها مع عبده اي عبد المستعير او اجيره
مشاهرة [illegible] اي متعلق بالرد اصطبل مالكها [illegible] او العبد عطف على الدابة [illegible]
تسليم حتى اذا هلكت لم يضمن استحسانا والقياس انه يضمن لانه لم يرد العارية على مالكها [illegible] بل ضيعها
وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المربط او دار المالك [illegible]
المالك كردها مع عبد المعير مطلقا اي سواء يقوم على دابته او لا [illegible] او اجيره مشاهرة او [illegible] لان
المالك راض به عادة لو كان المستعار [illegible] ان جاء رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او
اصطبله انما يكون في الاشياء التي تكون في يد الغلام عادة وكذا [illegible]
ونحوه في دار [illegible] المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن لان العارية لم [illegible]
لابد الوديعة الى غلام يضمنه بخلاف الاجنبي اي بخلاف ما لو اراده على الاجنبي فانه يضمن وكذا
الوديعة والمغصوب [illegible] اما الوديعة فلانها لم يرض بحفظ
غيره والاول اودعها عنده واما الغصب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك
العبد المأذون يملك الاعارة كذا في الخلاصة والمحجور اذا استعار واستهلكه يضمن بعد العتق لان المعير سلطه
على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المعير ولو اعار هذا المحجور مثله فاستهلكه ضمن
الثاني للحال لان المحجور لم يضمن بالاتلاف حال الاستعارة [illegible] فان كان الصبي يضبط
ما عليه لم يضمن اي المستعير لانه لم يضيع [illegible] والا يضمن لانه ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه
كذا في المحيط [illegible] ووضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن [illegible]

حفظ عادة و ضمن له مقتضى ما التزمه الحفظ ليس في العارية ما هو حفظه بل في الامانة واجرة الرد اي رد العارية
والوديعة والعين المستاجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والغاصب والمرتهن لان المنفعة
حصلت لهم **كتاب الوديعة** لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية هي لغة مطلق
الترك وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك او ما يقوم مقامه قولا او فعلا
كان من وضع ثوبه بين يدي رجل ساكت فانه هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب الثوب ثم غاب الاخر
ثم ضاع الثوب صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به قاضي خان والقبول عطف على الايجاب حقيقة بان
يقول قبلت او اخذت ونحو ذلك او عرفا بان سكت حين وضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع
بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبوله ذكره قاضي خان وشرطها
كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال
فالايداع في الهواء والعبد الابق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ على المودع وصيرورة
المال امانة عنده ووجوب الاداء عليه بطلبه فلا يضمن اي المودع ان هلكت او سرقت عنده بفعله ممن لا يحل المستودع
غير المغل ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة ولو وصلية وحدها اي لم يسرق معها مال للمودع وقال
مالك يضمن للتهمة والحجة عليه ما نقلنا الا ان يموت اي المودع مجهلا اي لم يبين حال الوديعة فانه يكون
متعديا فيضمن كذا الامناء اي كل امين مات مجهلا الامانة يضمن الا متولي اخذ الغلة ومات مجهلا وسلطانا
اودع بعض الغانمين بعض الغنيمة ومات مجهلا اي بلا بيان المودع وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا
اي بلا بيان المودع كذا في الاشباه وحفظها بنفسه وعياله اي زوجته وولده ووالديه واجيره ويضمن ان حفظ
بغيرهم او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه ويده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم
الى جاره او فلك اخرى اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار ماذونا فيه ولا يصدق عليه
الا ببينة لانه يدعي ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق سببه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع كذا اي يضمن
ايضا المودع اذا طلبها اي الوديعة فمنع اي المودع قادرا على تسليمها فانه اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه
بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن او تعدى اي المودع وفسر التعدي بفعله فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها
فان المودع اذا انفق بعضها ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها او خلطه بماله بلا تمييز فاذا جاء بمثل ما انفق فخلط
بالباقي صار ضامنا لجميعها لانه مستهلك للكل بالخلط كذا في الكافي او جحدها عنده يعني اذا طلبها صاحبها فجحدها
عنده ثم اقر او لا ضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن فان عاد
الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يجدد وانما قال عنده لانه لو انكر عند

غيره

غيره بان قال اجنبي اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن لان الجحود عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع به طمع
الطامعين عنها فلا يضمن به او حفظها اي الوديعة في دار امر بالحفظ في غيرها اي غير تلك الدار فيضمن بخلاف البيت
امن او خلط ماله بها اي بالوديعة بحيث لم يتميز سواء خلطها بجنسها او بخلاف جنسها فان الخلط استهلاك عنده هي مطلقا وان اختلطت
اي الوديعة به اي بمال المودع بلا صنع منه كما اذا انشق الكيس فاختلطا اشتركا ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا
اتفاقي وان زال التعدي يعني اذا تعدى المودع في الوديعة بان اودعها غيره ثم زال التعدي فردها الى يده
زال الضمان يعني ان الوديعة اذا تلفت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف
في سائر الامانات قال في العمادية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو
ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا
فيبرأ وهذا القائل سوى بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يبرأ عن الضمان اذا
كان مدة الايداع والاعارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها
ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يفصل بين المستاجر والمستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان
بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده
وله اي للمودع السفر بها اي بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة ان امن اي الطريق بان لا يخشى عليه غالبا
وان نهاه امكنه دفعه بنفسه وبمن في عياله وعلم به اي المودع عن السفر فان لم يامره او نهاه فسافر ضمن اودعاه
اي اودع رجلان رجلا شيئا يعني المكيلات والموزونات المتقاربة لم يدفعه اي المودع الى احدهما حصته
بغيبة الاخر ولو دفع ضمن وقالا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في
المثليات فقط ولذا قال كما في القيمي او دع عند ما يقسم اثنان وحفظ كل نصفه وان كان مما
لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن الاخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما للكل فان الفعل
لا يحفظ بعضها اضيف الى اثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون البعض فيقع التسليم اي الاخر تسليم الكل بلا رضا
المالك وضمن دافع كله لا قابضه لان مودع المودع لا يضمن عنده خلافا لهما وما لا يقسم فان دفع كله لا يضمن لانه
اودعهما مع علمه بانهما لا يجتمعان عليه ليلا ونهارا وامكنهما الحفظ بالتهايؤ كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في
بعض الاحوال كذا المرتهنان والعدلان بالشيء اذا سلم احدهما الى الاخر ما يقسم حيث يضمن بخلاف ما لا
يقسم نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد اي انفكاك منه يضمن اذ من عياله من يدفع الى من لا بد له منه
كدفع الدابة الى عبده وما يحفظ النساء الى عرسه اي لا يضمن يعني اودع رجلا وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك
وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهو في عياله فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع

ابيه بان كان له سواه اهلي ومنهم فيه ههنا من والاصل يضمن لا هذا الشرط مفيد وقد يامن الانسان الرجل على المال
ولا يامن على عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان فان وجد بدا من الدفع الى من نهى عنه وهو محكي
من حفظها على العيال المأمور به فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا منه لا يضمن اذ لا يمكنه الحفظ
الا به فلم يمكن العمل مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار فكأنه قال لا تحفظ فصار رضا وقضا
لا صلة وهذا كما لو اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك او نهاه عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء
يحفظ على يد النساء والرجل من لا يجد بدا منها فهذا الشرط يناقض اصله فصار باطلا كما لو امر بحفظها في بيت معين
من دار او صندوق معين فيه اي البيت فحفظها في بيت آخر منها اي من تلك الدار او صندوق آخر منه اي من ذلك
البيت فانه لم يضمن بخلاف الدارين الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا والشرط
الوضع في دار آخر مفيد لان الدارين يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وبطل العمل به واما البيت
في دار واحدة فعلى ما يختلفان في الحرز فالظاهر من الافة من احدهما يمكن من الافة فصار الشرط غير مفيد
ونقد العمل به ابطلنا بعينه وكذا الصندوق فان تعيين الصندوق في هذه الصفة لا يفيد فان الصندوقين
في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لهما اي للبيت والصندوق خلل ظاهر يخشى فيفيد الشرط ويضمن بالخلاف
اودع المودع فهلكت ضمن المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء فان ضمن الآخر رجع على
الاول ولو اودع الغاصب ضمن المالك ايا شاء من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر واما المودع
فلقبضه منه بلا رضاء مالكه ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع على الغاصب بما ضمن وان علم فكذلك في الظاهر
وحكى ابو الليث انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية كما في الغاصب وغاصبه والغاصب اي منه
فان غاصبه والمشتري صار متلفا بالتلف منه ابتداء لعدم اذن المالك فكذا ابقاء معه الف ادعى رجلان كل
منهما انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو اي الالف لهما وعليه الف آخر بينهما لانه ادعى كل منهما انه
فشهد جهت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما بانفراده والمسألة على اربعة اوجه لانه ان يحلف لهما او
يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف لكل منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول و
نكل للثاني فالالف له لبذله او اقراره ولا شيء للاول وان عكس فالالف للاول فلا شيء للثاني وان نكل للثاني
ايضا فالالف بينهما لان النكول اما بذل او اقرار لانه اوجب الحق لكل منهما عليه ببذله او اقراره وعليه
اوجب الف آخر بينهما لانه نكوله اوجب لكل منهما كل الالف كانه ليس كاذا فرقه البيان فيقسم نصفه
نصيب هذا الآخر ونصف نصيب ذلك اي هذا فيعزم ذلك اودع محرم عبدا محجورا فاودع المحجور
مثله رضاها المودع ضمن الاول لانه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل

الشرط

الشرط في حق المعلق فقط اي لا يضمن الثاني لان المودع الثاني لا يضمن عند ابي حنيفة اذ المحجور يضمن بعد العتق [illegible]
العلى ولو ضاع المودع عند ثالث بعد اذ اودع المحجور الثالث فهلك عنده للثالث فلمالكه الضمان عليه فان اعتق لانه
مودع المودع وهو ضمان عند ابي حنيفة رحمه الله وضمن الاول بعد عتقه كامر في فصله لانه سلطه وضمن الثاني
في الحال لانه استهلكه بدفعه الى الثالث ومودع المودع يضمن عنده اذا جني والله اعلم

كتاب الرهن

مناسبة الكتاب بالوديعة ان عين الرهن امانة في يد المرتهن كما سيأتي فيكون كالوديعة وهو لغة الحبس مطلقا وشرعا
حبس المال احتراز عن رهن الحر والمدبر والخمر ونحوها بحق يمكن اخذه اي اخذ منه اي المال وهو اي ذلك الحق
الدين حقيقة وهو دين واجب ظاهرا او باطنا او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد وخل وذكية
وبدل صلح عند انكار وان استحق او وجد حرا او خمرا او ميتة او تصادقا ان لا دين لان الدين وجب ظاهرا
وكان لانه اكد بدين موعود كما سيأتي او حكما كالاعيان المضمونة بالمثل او القيمة والقوم بسعرها
الاعيان المضمونة بنفسها كما سيأتي تحقيقه وجه التسمية ان شاء الله تعالى وينعقد حال كونه غير لازم لانه تبرع
كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن تسليمه والرجوع عنه تفريع على قوله غير لازم فاذا سلم
اي الراهن الرهن وقبض من قبل المرتهن محوزا اي مجموعا احتراز عن رهن الثمر على الشجر ونحو الزرع
في الارض لان المرتهن لم يحز وحده اي عن ملك الراهن وهو احتراز عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر
ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن مفرغا احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف
العبد والدار كذا في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول احتراز
عن رهن المشاع والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر كما لا يخفى على اهل النظر لزم اي الرهن وهو جزاء
لقوله فاذا سلم والتخلية فيه اي رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه قبض اي في حكم قبض المرتهن
في اذا وجدت من الراهن يصير في المرتهن ولم يأخذه فضاع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي بقاء على ظاهر
المعنى اللغوي ان الصواب ان تخليته تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض وهو فعل المسلم دون
المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع اي كما ان التخلية فيه قبض اعترض عليه على القوم لان التخلية ينبغي
ان لا تكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع حتى [illegible]
على شرطية القبض في الرهن بقوله تعالى فرهان مقبوضة والاصل ان المنصوص عليه وجوده على
اكمل الجهات افعال المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات اذا نص عليه بالاستقلال اما اذا ذكر تبعا
للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي في البيع منصوص عليه بقوله تعالى الا ان يكون
تجارة عن تراض حتى قال المشايخ ببطل بيع المكره ولم يفسد لسكنه كما سيأتي ولو هلك اي الرهن

اعلم ان الرهن امانة محضة عندنا فعندهم لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن يد استيفاء و
يتقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون
استبدالا والمرتهن مستوفيا وانما يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية
دون العين فكان ملاميا في العين كالكيس في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حياته وكفنه
بعد مماته وهذا معنى قوله ام يحرم فاذا هلك الرهن ضمن اي المرتهن بالاقل يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم
كونه من في قوله من قيمته ومن الدين تفضيلية ويكثر لكن بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين
المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا ولو استويا اي الدين وقيمة الرهن سقط دينه
اي صار المرتهن مستوفيا لدينه ولو كانت قيمته اي الرهن اكثر من الدين فالفضل امانة لان المضمون
بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين ولو كانت اقل منه سقط من الدين قدره ورجع المرتهن
بالفضل مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة
يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة وضمن اي المرتهن بدعوى
الهلاك بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الراهن يضمن ان لم يقم البينة عليه مطلقا اي سواء كان
من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او في الاموال الباطنة كالنقدين والحلي والعروض
وقال مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط وله اي للمرتهن طلب دينه من راهنه لان الرهن لا يسقط
طلب الدين وله حبسه اي الرهن بالدين وان كان الدين في يده لان حقه باق بعد الرهن والحبس
جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي يجب دفعا للظلم وله حبسه حتى يقبض بعد الفسخ حتى يقبض دينه
او يبرئه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مضمونا
ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به اي بالرهن عطف على قوله له طلب دينه مطلقا اي لا باستخدام
ولا ببيع ولا سكنى ولا اجارة ولا اعارة سواء كان من المرتهن او الراهن الا بالاذن اي
اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن واذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن فلو فعل اي انتفع
بالرهن قبل الاذن تعدى ولم يبطل اي الرهن به اي بالتعدي واذا طلب اي المرتهن دينه
ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع
قيام يد الاستيفاء لانه بهلاكه يحصل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء ان لم يكن لحمله مؤنة
متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيما
ليس لحمله مؤنة فان احضره اي المرتهن الرهن سلم الراهن الدين ثم المرتهن الرهن

لتعين

لتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية كما في المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم
الثمن وان كان اي لحمله مؤنة سلم اي الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا يكلف المرتهن احضار الرهن
لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية اي النقل من مكان الى مكان لانه يتضرر بالنقل كذا في الكافي مرتهن
طلب دينه لا يكلف اي المرتهن احضار رهن وضع عند عدل بامر الراهن لانه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف
ايضا المرتهن احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي امر الراهن حتى يقبضه لانه صار دينا بالبيع الرهن
فصار كان الراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن معه رهنه
تمكينه اي تمكين الراهن من بيعه اي الرهن ليقضي دينه بثمنه لان الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على
المرتهن ان يمكنه في البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يجب القضاء من ثمنه ولا يكلف ايضا من قضى
بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية من الدين لان له ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع
ويحفظ بنفسه وعياله كزوجته وولده وخادمه واجيره مشاهرة او مسانهة بشرط ان يسكن معه فان العبرة
بالمساكنة لا النفقة حتى ان المرأة لو دفعته الى زوجها لا يضمن ذكره الزيلعي وضمن بحفظ غيرهم لانه ترك الحفظ
الواجب وتعديه اي صرفا وابدا لما كان قراره عينه امانة وجعل خاتم الرهن في خنصره اليمنى او اليسرى لانه استعمال
وجعله في اصبع اخر حفظ وتقلده بسيف الرهن لانه ايضا استعمال لا الثلاثة فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون
في العادة بسيفين لا الثلاثة والقياس في هذه الصور ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين ايضا
امانة والامانات تضمن بالتعديات وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر يرجع الى العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين
ضمن والا لانه حافظ فلا يضمن وعليه اي على المرتهن مؤنة حفظه كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ فانه على المرتهن وان
كانت قيمة الرهن اكثر من الدين لانه وجب بسبب الحبس وحق الحبس ثابت له واما مؤنة رده او رد جزء منه الى يده
فتنقسم على المضمون والامانة يعني ان مؤنة رده الى المرتهن ان كان خرج من يده كجعل الآبق على المرتهن ان كان قيمة
الرهن مثل الدين وكذا معالجة جرحه اي يد المرتهن كمداواة الجروح ان كانت قيمته مثل الدين واما اذا كانت اكثر
منه فتنقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض
والفداء من الجناية وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة تبقيته واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجرة راعيه
وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بامور فالاصل ان ما يرجع الى تبقيته فهو على الراهن سواء كان
في الرهن فضل او لا لان العين باق على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما فانه
او بالتقسيم جميعا وما وجب على احدهما من الراهن والمرتهن فاداه الآخر كان متبرعا لانه قضى دين غيره بغير امره
الا ان يامره القاضي لان له ولاية عامة فكان كأمر صاحبه به رهنه والرهن به اولا

صح رهن الحجرين يعني الذهب والفضة والمكيل والموزون لكونها محلا للاستيفاء فلو رهنت المذكورات بخلاف
جنسها فهلكت هلكت بقيمتها كسائر الاموال وهو ظاهر ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين ولا تعتبر
المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل بلا عبرة للجودة ولا للقيمة فان الدين اذا كان وزنيا والرهن ايضا
كذلك فهلكت فان تساويا سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه ويبقى الزائد في ذمة الراهن وان
عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لا رهن المشاع اى لا يجوز رهن مشاع لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفاء وهو
لا يتصور في المشاع من حيث انه مشاع مطلقا اى سواء كان مما يحتمل القسمة اولا وسواء رهن من شريكه
او من اجنبي والطارئ كالمقارن هو الصحيح كذا في الخلاصة وثمر على شجر دونه اى دون الشجر وزرع
ارض او نخلها دونها اى دون الارض لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع كذا
العكس وهو رهن الشجر بلا الثمر ورهن الارض بلا النخل او الزرع لان الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل ان
المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده ولا يصح ايضا رهن حر ومدبر
ومكاتب وام ولد ووقف وخمر لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا يثبت الاستيفاء منها لعدم المالية في الحر وعدم
جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم او ذمي واللام في للمسلم متعلق بيصح اى لا يصح رهن حر وارتهانها اى لا يجوز
للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم ولا يضمن
له اى للمسلم مرتهنها الذمي يعني اذا كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب منه لانها ليست
بمال في حق المسلم وفي عكسه اى عكس المذكور ضمن يعني اذا كان الراهن ذميا والمرتهن مسلما فيضمن الخمر للذمي كما اذا غصب لانها
مال للذمي ولا يصح ايضا رهن بامانات كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء
فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويثبت استيفاء الدين منه وقبض الامانات
ليس بمضمون ولا يصح الرهن بها وبمبيع في يد البائع لما عرفت ان الرهن يجب ان يكون في مقابلة الدين حقيقة
او حكما ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس
كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البائع وليس منه ضمان والقوم يسمونها يعني المضمونة بغيرها
وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ودرك تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة ويقبض ثمنها ويسلمها
وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن حال
الدرك اعلم جل واذا هلك الرهن كان امانة عنده لان الدرك اولا اذ لا عقد حيث وقع باطلا كذا في
الكافي واجرة نائحة ومغنية وعن حرمه لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا يقابله شيء مضمون وكفالة
بالنفس وشفعة والاستيفاء وشفعته لان المبيع غير مضمون على المشتري وعبد جان او مديون لانه غير

مضمون

مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء وقصاص مطلقا اى في النفس وما دونها لتعذر
الاستيفاء بخلاف ما اذا كانت الجناية خطأ لان استيفاء الارش ممكن ويصح بعين مضمونة بالمثل
او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلثة اقسام
احدها عين غير مضمونة اصلا كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته
ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء في مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل تكون
مغصوبة وثانيها عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها
ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد مثل الهالك
او قيمته فالشيء اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك يجب بالمثل او القيمة فتكون مضمونة
في ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كمبيع في يد البائع
فانه اذا هلك لم يجب احد بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة
فخرج بهذا الاعتبار وسموه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة ويصح بدين ولو موعودا فالاصل
وهو نحو رهنه ليقرضه الفا ولو موعودا فهلكه في يد المرتهن عليه اى على المرتهن بما وعد من الدين يعني ان رهن
ليقرض منه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فيهلك على المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم
الالف الى الراهن اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان مساويا او اقل منها حتى اذا كان اكثر لم يكن
مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح ايضا برأس مال السلم وثمن الصرف لان المقصود به ضمان المال والمجانسة
ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء من حيث المالية فان هلك اى الرهن برأس المال او ثمن الصرف تم العقد اى السلم
والصرف واخذ حقه اى صار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل نقده وهلكه بطل اى
عقد السلم والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما وهلكه بثمن هذا التفصيل في المسلم فيه اخره بالذكر فقال و
بالمسلم فيه فان هلك اى الرهن تم العقد وصار اى الرهن عوضا للمسلم فيه فيصير كانه استوفاه فان
فسخ اى عقد السلم صار اى الرهن رهنا ببدله وهو رأس المال فيحبسه فصار كالمغصوب اذا هلك وبه رهن
يكون رهنا بقيمته وهلكه رهنه بعد الفسخ هلك به اى بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه ويقبض رأس المال
لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره وهو رأس المال ويصح ايضا بدين عليه اى على الاب عبد طفله فيصير الرهن
المقدر لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك يهلك
مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي كالاب وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بثمن
عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا او الخل خمرا والذكية ميتة ويبدل صلح عن انكار ان اقر ان لا دين

صح رده رجل صالح عن انكار ورهن بيده العوض شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون لا الاصل
في هذه المسائل ما مر انه وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة شرى عبدا على ان
يرهن شيئا او يعطي كفيلا حاضرا وكون الرهن والكفيل معينين لكونه متعلق بيعطي وايا اى المشترى
ان يرهن كما شاء او يعطي كفيلا استحسانا صح اى الشرى استحسانا لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهي منهي عنه وجه الاستحسان انه شرط ملائم العقد لان
الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى
الشرط وهو الاستيثاق فصح العقد والا اعتبر عين الشرط ففسد ولا يجبر اى المشترى على الوفاء
لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على التبرع واذا طار [illegible] في صفقة [illegible] البيع اذا وجد ولم يوجد
بعد الدين بالرهن لا يكون فوقه ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فلان لا يجبر لان جاز بالعوض اولى فللبائع فسخه
الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا اى اذا ابى المشترى من تسليم الرهن على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ العقد
لان رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن
الا اذا ادى [illegible] ذكر لحصول المقصود اذ يد الاستيفاء انما يثبت على المعنى وهو القيمة لان الصورة امانة قال اى
المشترى للبائع وقد اعطاه شيئا غير المبيع امسك هذا حتى اعطى ثمنك كان رهنا لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة
للمعاني وفيه خلاف الزفر رهن عينا من رجلين بدين بكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما لا ان نصفه رهن
لاحدهما ونصفه الآخر للآخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولا شيوع فيه وموجبه الحبس بالدين وهو
لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جماعة يقتل لاحد او لجماعة المقتولين [illegible] فمن يكون
مستوفيا لتقسم للباقي بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود منها ايجاب الملك والعين
الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كملا فلابد من الانقسام وهو ينافي المقصود وفي نوبتهما كل في نوبته
كالعدلين في حفظ الآخر ولو هلك ضمن كل حصته اى حصة دينه او عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء يتجزى
فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر لان جميع العين رهن في يد كل منهما بلا تفرق رهنا من رجل رهنا بدين عليهما صح
الرهن بكله اى كل الدين يمسكه اى المرتهن الى قبض الكل اى كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل بلا شيوع بطل
حجة كل من شخصين انه رهنه عبده وقبضه هذه مسئلة لا تعلق لها بما قبلها يعني اذا ادعى كل واحد من رجلين على رجل
انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا منهما اثبت ببينته انه رهنه كل العبد ولا وجه للقضاء للكل منهما
بالكل لان العبد الواحد يستحيل كونه كله رهنا بهذا وكله رهنا بذلك في حالة واحدة ولا للقضاء بكل لواحد بعينه
لعدم الاولوية ولا للقضاء للكل منهما بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر ولو مات راهنه والراهن معا

فرهن

فرهن كلا كذلك اى بانه رهنه عبده وقبضه كان نصفه اى نصف العبد مع كل منهما رهنا بحقه لان حكمه في الحياة
الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع بالدين والشيوع

باب [الرهن] يوضع عند العدل

سمى لعدالته في زعم الراهن والمرتهن وشرطا اى وضع الراهن والمرتهن الرهن عنده صح خلافا لمالك ولا يأخذه منه
اى الرهن من العدل احدهما لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما
ابطاله حق الآخر ويضمن اى العدل ان دفعه اليه اى دفع الراهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع
المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي من الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ويهلك على المرتهن اى ان هلك
الرهن في يد العدل هلك في ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن وكله اى الراهن والمرتهن او العدل او غيرهما ببيعه
اى ببيع الرهن عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله فان شرط اى التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل
بالعزل وبموت الراهن او المرتهن لا يموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل
لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برأيه لا غيره وله اى للوكيل
بيعه اى الرهن بغيبة ورثته اى الراهن كما يبيعه حال حياته بغيبته وان كان مات المرتهن فالوكيل على وكالته
لانها لا تبطل بموتهما ولا بموت احدهما ويجبر اى الوكيل عليه اى البيع ان حل الاجل والراهن غائب لئلا يتضرر
المرتهن وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضي يبيعه عليه كوكيل بالخصومة غاب موكله
حيث يجبر عليه لدفع الضرر ولو وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن البيع لم يعمل كذا في الكافي ولا يبيعه الراهن او المرتهن
الا برضى الآخر لان لكل واحد منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء باعه اى الرهن العدل
فمن خرج من الرهن كان الثمن رهنا مقامه وان لم يقبض لقيامه مقام المقبوض فهلكه اى هلك الثمن هلك على المرتهن
لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اى اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل
قيمته صارت رهنا بدل العبد وكذا عبد فداه اى العبد الرهن فدفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل المقتول فان اوفى
اى ان باع العدل الرهن فاوفى ثمنه المرتهن فاستحق اى الرهن فهلك [illegible] اى اذا هلك الرهن
في يد المشتري [illegible] ما من شيخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتهن فكانه سهو [illegible] ضمن المستحق
الراهن قيمة الرهن لانه غاصب في حقه وصح البيع والقبض اى قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان
او ضمن المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم فهو اى العدل مخير ان شاء ضمن الراهن
قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه بالضرر من جهته وصحا اى البيع والقبض لانه ملكه بالضمان
فتبين انه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه او ضمن المرتهن ثمنه الذي اداه اليه اذ تبين بالاستحقاق
انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل ملك العبد بالضمان وقبض ان ذلك الثمن له اى للعدل لا بدل ملكه ولغا

اداه اى المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا له فله ان يرجع به عليه ثم رجع المرتهن
على الراهن بدينه لان العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن الثمن فيرجع المرتهن على الراهن بدينه ضرورة وفي القائم
عطف على بفعله ففي هلاكه اى اذا كان الرهن قائما بيد المشترى اخذه اى المستحق من مشتريه لانه وجد عين
ماله ورجع هذا اى مشتريه على العدل بثمنه لانه العاقد وحقوق العقد تتعلق به ثم يرجع هذا اى العدل
على الراهن به اى بثمنه لانه الذى ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن
الثمن وسلم المقبوض له او يرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن فقد قبضه المرتهن
ثمنا فاذا بطل نقض قبضه ضرورة او يرجع هو اى المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا رجع عليه وانتقض
قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اى التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله فان شرط
بل وكل بعده يعني ان ما ذكر من التفصيل انما يتأتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل
وكل الراهن العدل بعد العقد لما لحق العدل من العهدة رجع به العدل على الراهن فقط اى لا على المرتهن
لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة عن الرهن بان
وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع على القابض بخلاف الوكالة
المشروطة في الرهن اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع لمنفعته وقد سلم له ذلك فيكون الرجوع عليه
قبض المرتهن ثمنه اولا صورته عدم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعديه
ثم استحق المرهون فان العدل يرجع به على الراهن هلكه اى الرهن مع المرتهن ثم استحق وضمن الراهن قيمته
هلكه بدينه يعني اذا استحق الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كلا منهما
متعد في حقه بالتسليم وهذا بالقبض فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح الايفاء وان ضمن المرتهن
رجع على الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض
قبضه فيعود حقه كما كان

وقف بيع الراهن اى اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن
فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضاه اى الراهن دينه نفذ اما الاول
فلان المانع قد زال واما الثاني فلان المانع من النفوذ قد زال والمقتضي وهو التصرف
الصادر من الاهل في المحل موجود والثمن رهن فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله
وان فسخ اى المرتهن عقد البيع لم ينفسخ في الاصح لان التوقف مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة
حقه وحقه يصان بانعقاده موقوفا واذا بقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر او رفع الامر الى القاضي
ليفسخ اى القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم باع الراهن الرهن من رجل ثم باع من آخر قبل الاجازة

اى اجازته

اى اجازة المرتهن وتوقف البيع الثاني على اجازته ايضا اى كما توقف الاول حتى لو اجاز الاول موقوف فهو المعقود عليه المبيع
نفذ الثاني فله اجازته اى اجازة المرتهن فاجازتها البيع الثاني جاز الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن
ثم آجر اى الرهن او رهن او وهب من غيره اى غير المشترى فاجازها اى هذه التصرفات من البيع وغيره والمرتهن
جاز الاول وهو البيع لا الهبة والاجارة والرهن لان المستثنى حيث جاز البيع الثاني بالاجازة الاولى ولم يجز التصرفات
المذكورة بعد البيع الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة للمرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف
العقود المذكورة اذ لا بدل في الهبة والرهن وبدل الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية العين لا المنفعة فكانت
اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه اى اعتاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف
صدر من الاهل ووقع في المحل فيبطل الرهن لفوات محله فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه ان كان اذ لا مجيء لا
لزامه قيمة الرهن مع حلول الدين وفي المؤجل اخذ منه اى من الراهن قيمته وجعلت رهنا بدله حتى يحل الدين لا لحقها
القضاء وفائدته في التغير لحصول الاستيثاق وبجب لحصول الاجل فاذا استوفى حقه اذا كانت من جنس
لان الغريم له ان يستوفي حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فاذا كان فيها فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء
وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقطه ولو كان الراهن معسرا في العتق سعى العبد المعتق
في الاقل من قيمته ومن الدين اى ان كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل منها سعى في الدين
ورجع على سيده اذا كان غنيا لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمله عنه وفي المدبر وام الولد
الاستيلاد سعى كل من المدبر والمستولدة للمرتهن في كل الدين بلا رجوع على سيده لانه اداه من ماله وقد كانا كسبهما
من ماله واتلافه اى اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه غنيا اى ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا
اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل وان اجنبي اتلفه ضمنه المرتهن فيأخذ مثله او قيمته وكان المأخوذ رهنا
بدله لكنه اعاره اى الرهن من مرتهنه لراهنه او اعاره احدهما اى الراهن والمرتهن باذن صاحبه آخر فقبضه سقط
ضمانه اى ضمان الرهن حال العارية لان يده يد العارية وان وصلت بقى الرهن ولذا كان للمرتهن ان
يسترده اى يرده ويرجع على قوله سقط ضمانه بفعله فهلكه اى الرهن مع مستعيره اى من راهنه ان كان هو المستعير
او مع اجنبي ان كان هو المستعير هلكه بلا شيء لفوات القبض المضمون والمكلف منهما اى من الراهن والمرتهن
رده اى رد الرهن المستعار رهنا كما كان للاخر حقا في ترجيحه فان مات الراهن قبله اى رده الى المرتهن فى حقه
الاعارة فالمرتهن احق به اى بالرهن من سائر الغرماء لان العارية ليست بلازمة والغرماء ليس لهم الرهن
فلعله فانه حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن فاذا اخذها عاد الضمان
لعود القبض فيعود بصفته واذا آجر او وهب او باع احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج عن الرهن فلا يعود

الا بعقد جديد ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن حق لازم بعقد الشرع
فيبطل به حكم حق الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك الراهن ثبت
بعقد الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك تضمين الراهن لانه ملكه بالضمان وقت الغصب فكان
ملك الراهن سابقا على الرهن كذا في الكافية ومرتهن اذن باستعماله اي اذن له الراهن بلا طلب منه فيعاره استعماله
وان كان الرهن عارية او استعانة اي الراهن من رهنه يجعل ان هلكه اي الرهن حالة العمل في صورتي الاذن والاستعانة
لم يضمن اي المرتهن العارية باستعماله وهي مخالفة لبدل الرهن فان تلف الضمان وفي طرفيه اي قبل العمل وبعد
الفراغ منه ضمن كالرهن اي ضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم جمع استعانة شيئا ليرهنه لان المالك رضي
بتعلق دين المستقرض بماله وهو يملكه ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة واذا اطلق فيرهنه المستعير بما شاء
من قليل او كثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة فان
عين المعير يتقيد بما عينه من قدر فانه اذا عين قدر الانتفاع للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقييد مفيد
وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس على ما تيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن
مستوفيا للاكثر بمقابلته عند الهلاك ويرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي في امانته فلا يرجع عليه وجنس
وبلد فان بكل ذلك مقيد لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف اي
بعد ما اعتبر التقييدات خالف المستعير ضمنه اي المستعير المعير لمخالفته قيمة الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين
انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ابتنى متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب
ويرجع اي المرتهن بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه
بالدين فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان وان وافق بان رهنه بقدر ما رهنه به وهلك اي الرهن عند المرتهن
سقط اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك ووجب مثله اي الدين للمعير على
المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك المقدار دينه ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة
لانه قد اوفى ... وبعض دينه عطف على كل دينه اي يسقط عن المرتهن بعض دينه لو قيمته اقل من الدين وباقيه
اي باقي الدين على الراهن المرتهن اذ لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته ولو افتكه المعير يعني ان المعير
اذا اراد ان يفتك رهن المرتهن لفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن ان يمتنع عن تسليم الراهن لان المعير
غير متبرع لقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع
على الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما
قال ان ساوى لانه ان كان الاكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر

وان كان

وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلكه اي الدين عند الراهن قبل
رهنه او بعد فكه لا يضمن وان وجد به تعرق قبله من قبل بالاستخدام والركوب ثم عنه ذلك لانه امين خالف
ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن كالمودع فهي جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم و
تعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في الضمان وجناية المرتهن عليه اي على الرهن تسقط من دينه
اي المرتهن بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزم ضمانه واذا لزمه الضمان فكان الدين قد حل
سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف
لا بقدر الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا في غاية البيان وجناية الرهن
عليهما اي على مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ في النفس او فيما
دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها
جناية المملوك على المالك وهي فيما يوجب المال هدر لانه المستحق فلا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون
جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التخليص منها لانها حصلت
في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته
مائة فقتله حر فغرم مائة وحل اجله افتكه بتلك المائة عند محمد ويسقط باقيه وهو تسعمائة لان نقصان
السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فان ذهبت باقيها
ويد المرتهن يد استيفاء فصار مستوفيا للكل من الابتداء ولو باعه بامره بمائة اي باع المرتهن العبد
بامر الراهن بمائة وقبضها يرجع بما بقي وهي تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه
فيبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفي فكذا هنا فلو قتله اي عبدا يعدل الفا عبد يعدل مائة
فدفع به فكه اي الرهن بكل دينه لان العبد الباقي قائم مقام الاول فصار كان الاول قائم وتراجع
سعره جنى اي العبد المرهون يعني رهن رجل عبدا قيمته الف درهم بالف درهم او اقل منه فقتل العبد قتلا
خطأ فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق بر قيمته فيفداه للمرتهن
لتخليص العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه والحال ان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان فلم يرجع
على الراهن بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن يرجع
الراهن عليه فلا يفيد ولا يدفعه اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التمليك فان ابى اي امتنع
المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه فسقط الدين اي بقاء للراهن ادفع العبد او فداه بالدية و
ان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن ان لم يكن اي الدين اكثر من قيمته

اى قيمة الرهن بان يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر فيسقط من مقدار قيمة العبد لا يسقط
الباقى فان الرهن باق وصيته كحصته وفضل الدين لانه قائم مقامه فان لم يكن له وصى نصب اى وضع بينة
اى نصبه القاضى رهن الوصى بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غرمائه توقف على رضى الاخرين ولهم
رده لانه اثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمى لان موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكما
فاشبه الايثار للايفاء الحقيقى فان قضى دينهم اى دين سائر الغرماء قبل الرد اى قبل ان يرده نفذ
لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء ولو انفرد الغريم اى ان لم يكن للميت الا غريم واحد جاز هذا الرهن
اعتبارا بالايفاء الحقيقى وبيع فى دينه لانه يبيعه فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن اى الوصى بدين للميت
على اخر جاز لانه استيفاء حكما وهو يملكه وذكر فى رهن الوصى تفصيلات تاتى فى كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى

رهن عصير قيمته عشرة بها اى بعشرة فتخمر وتخلل وهو يساوى بها اى العشرة بقى رهنا بها
اى بالعشرة وكان ينبغى ان يبطل الرهن اذ بالتخمر خرج من كونه محلا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما
وانما لم يبطل لانه بصدد ان يعود بالتخلل ولهذا اذا اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال
صيرورته خلا فكذا هنا ورهن شاة كذلك اى قيمتها عشرة بعشرة فماتت بلا ذبح فدبغ جلدها فصار
درهما فهو اى الجلد رهن به اى بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا احيى بعض المحل يعود حكمه
بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض
بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه و
ثمره للراهن لتولده من ملكه ورهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسرى اليه وهلك مجانا اى ان
هلك هلك بلا شئ لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصودا وان بقى
اى النماء وهلك الاصل فك بقسطه اى افتكه الراهن بقسط يقسم الدين على قيمته اى قيمة النماء
يوم الفكاك بالفتح والكسر وقيمة الاصل اى اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض
والزيادة تصير مقصودة بالفكاك اذا بقى الى وقته والتبع يقابله شئ اذا كان مقصودا كولد المبيع فانه قبل القبض
لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشترى وصار مقصودا بالقبض جاز له حصة من الثمن وسقط من الدين حصة الاصل اى ما اصاب
الاصل سقط من الدين لانه يقابل الاصل مقصودا وبقى النماء بحصته اى ما اصاب النماء افتكه الراهن به والزيادة نوع الرهن
مثل ان يرهن ثوبا بعشرة تساوى عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا اخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة لا الدين مثل ان يقول الراهن
اقرضنى خمسة اخرى على ان يكون العبد الذى عندك رهنا بالعشرين والفرق ان الاصل المعتبر بهما ان الالحاق بالاصل
انما يتصور اذا كان الزيادة فى المعقود عليه او المعقود به فالزيادة فى الدين ليست منهما واما كونها

غير

غير معقود به فلوجوده بسبب قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده
رهن عبدا يساوى الفا فدفع مكانه اى عبدا يساوى الفا صار هذا رهنا فقط اى الاول رهن حتى يرده الى الراهن والمرتهن امين فى الثانى
حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل فى ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول
فى ضمانه لا يدخل الثانى فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا رد الاول دخل الثانى فى ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض
عنه لان يد المرتهن على الثانى يد امانة ويد الرهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه
امانة [illegible] وقبض الامانة ينوب عن قبض [illegible] المرتهن الراهن عن دينه فقبله اى قبل الراهن الابراء او وهبه له فهلك الرهن
فى يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا وقال زفر يضمن قيمته الراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى
كذلك ما بقى القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار
الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط
الضمان لعدم القبض وان بقى الدين فكذا اذا ابرئ عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقى القبض ولو استوفى المرتهن
دينه بالتمام او بعضه بايفاء الراهن او متطوع او شراه بعينه اى الدين او صالح عنه اى الدين على عين او احاله مرتهنه بدينه
على اخر فهلك فى يده اى المرتهن هلك بالدين لان [illegible] لا يسقط بالاستيفاء وقته لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها
لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبته مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثانى ورد
ما قبض الى من ادى فى صورة ايفاء الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين اذ بالحوالة لا يسقط
الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا لو هلك الرهن
بالدين فى الصورة المذكورة يهلك به ايضا اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين لان الرهن مضمون بالدين [illegible] عنده توهما
الموجود [illegible] الدين المعهود وقد يثبت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه
سقط

كتاب الغصب

اورده عقيب كتاب الرهن لان فى الاول حبسا مشروعا وفى الثانى حبسا غير شرعى هو لغة اخذ
الشئ من الغير بالتغليب منقولا كان او غيره يقال غصب زوجة فلان وعبد فلان وشرعا اخذ مال متقوم
محترم احترازا عن الخمر محترم احترازا عن مال الحربى فانه غير محترم بلا اذن احترازا عن اخذه من مالكه باذنه واشار فى
الى ان ازالة يد المالك معتبرة فى الغصب عندنا وعند الشافعى يكفى اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر فى زوائد
المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا وعند الشافعى مضمونة [illegible] لا خفية احترازا
عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل الدابة اى وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما
لا جلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد اثر فعله
لعدم ازالة اليد وعنده مضمونة لاثبات اليد فالحاصل ان المعتبر فى الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة معا

في الاشتغال بما لم يكن افتداء به و حكمه الاثم من علم انه مال الغير و رد العين قائمة و الغرم هالكة و لغيره اي لغير
من علم الاخيران لانه حق العبد فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطاء وهو مرفوع بالحديث و يجب المثل
في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم الاية والمراد
بالمثلي ما يوجد مثله في الاسواق بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا على
بحيث تخرجه الصنعة عن المثلية بجعله متفاوتا بالنسبة الى اصله كالقمقمة والقدر والابريق فيكون قيميا وقد
يكون مصنوعا بحيث لا تخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته و عدم تفاوته كالدراهم المضروبة والدنانير فان انقطع
اى المثلي فقيمته يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف انه لما انقطع التحق
بما لا مثل له فتعتبر قيمته يوم انعقاد السبب ولمحمد ان الواجب المثل في الذمة و انما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر
قيمته يوم الخصومة و القضاء و يجب القيمة في القيمي كالعروض والحيوانات والعددي المتفاوت يوم غصبه لانه مطالب
بالقيمة حين غصبه فيعتبر قيمته عند ذلك فان ادعى اي الغاصب الهلاك حبس حتى يعلم انه اي المغصوب لو بقي لظهر
ثم قضي عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق فان ادعى
المديون الافلاس برهن اى المالك انه هلك عند غاصبه و قيل الغاصب اى برهن انه هلك عند مالكه فبينة اى بينة
الغاصب اولى عند محمد لانه وجد الفعل بالغصب ثابت ظاهرا او اثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظاهر
و بينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بينته اثباته وهو اى الغصب انما يتحقق فيما
ينقل ويحول لما عرفت انه ازالة اليد المحقة عن يد مالكه باثبات اليد عليه ولا يمكن تحققه الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل
ولا يحول فلو اخذ عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بافة سماوية
او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قائله عماد الدين و الاكثر و شيخي في فصل
الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة يعني اذا باع العقار و وديعة عنده فجحد كان ضامنا بالاتفاق و بالرجوع عن الشهادة
بان شهد على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وضمن نقصها اى في العقار والمنقول ما نقص مفعول وضمن بفعله متعلق بنقص
نقص وسكناه هذا بيان النقص في العقار العبارة الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا و في شرح الهداية و غيره من النقل
بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوص وهو ان تحدث مفازة بعمل يفضي الى انهدام البناء كالحداد و القصار قالوا
في شرح الهداية وغيره قيل فيما قالا اذا انهدم الدار بسكناه و عمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعدما غصب و سكن
فيها لا بسكناه وعمله بافة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة و ابي يوسف رح فظهر ان مرادهم بيان سبب النقص الاول
وهو ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالآخرة وهو السكنى الى المدة وقد غفل صاحب الدراية عن هذه العبارة
فقال وما نقص بفعله كسكناه فلزم عليه ان السكنى ان قيد ث بالعمل الذي هو سبب للانهدام اعني الهدم فرجع وان لا

لزم

والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للنقص وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بافة سماوية لم يضمن فيها
ضمان وعندي نسخة صنفها من خط المحشي فان العبارة المكتفية بها اولى في الهداية وغيرها اتم غيرها و تبعه صدر الشريعة
والصواب ما يوافق الهداية وزرعه كما ان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض او
باجارة عبد غصبه عطف على بفعله و بيان للنقص في المنقول اى ضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل النقص في هذه الاجارة نقص
باستغلاله بخلاف المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في يد البائع بفعله و صفحته قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن
البائع شيئا لنقصانه حتى لا يسقط شيء من الثمن وان نقص النقصان و تراجع السعر اذا رد في مكان الغصب يعني اذا رد الغاصب
المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه لانه تراجع بفتور الرغبات لا بفوات جزء
المالك وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة و بين الانتظار الى ذهابه الى ذلك المكان ليسترده لان النقص حصل من قبل
الغاصب بنقله الى هذا المكان وكان له ان يلتزم الضرر و يطالبه بالقيمة وله ان ينتظر و تصدق باجرة عطف على ضمن اى اذا
غصب عبدا مثلا واجره واخذ اجرته فنقص بالاستعمال وضمن ما نقص تصدق بالاجرة عنده و عند محمد واصله ان الغلة للغاصب
عندنا خلافا للشافعي لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده
فكانت هي له ولكن يتصدق بها لحصولها بسبب خبيث وهو التصرف في مال الغير و اجر مستعار اى اذا استعار
شيئا واجره واخذ اجرته ملكه و يجب عليه تصدقه لما ذكر وربح اي و تصدق ايضا بربح حصل بالتصرف في وديعة او مغصوب
متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب و نقدها وان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق و
نقدها لا يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي ح و محمد وهذا و نحو
فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستفيد الربح
والبدل في المبيع بملك خبيث فيتصدق به واما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها
فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة يدل على انه اراد به انه اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد
من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها فلا ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين
فيستوي وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قال مشايخنا لا يطيب
بكل حال ان يتناوله الشراء قبل ان يضمن وبه افتى النخعي لا يطيب له الربح وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة
اجره اي الغاصب فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي في حقه
وعند محمد رح اجر ما مضى للغاصب لانه الغاصب وما بقي للمالك لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف لو اجر ما استحق
في المدة و اجاز المستحق لانه كالمالك غصب اي رجل مالا وغيره اي المغصوب اثر انه اذا تغير بغير فعله مثل
ان صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه فان اسمه فقد اعظم

منافعه

ابدا زعما اذا غصب شاة فذبحها فانه ملك مالكها بذبحه اي صاحبها بقال شاة مذبوحة ولم يقل واعظم منافعه لان من
قال قصد تناول الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها يزول بالطحن
ولا حاجة اليه لان فيه لمنزلة الاسم فلا عبرة لانه بزعم او اختلط اي المغصوب بملك الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره
ببره او شعيره بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بره بشعيره او بالعكس ضمنه اي الغاصب المغصوب وملكه واما ضمنه التغيير
وزوال الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها او شيها وكذا قيمة الحنطة
تزداد بجعلها دقيقا واحداثه صير حق المالك هالكا من وجه حيث تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة
قائم من وجه فيكون راجحا على الهالك من وجه على ما تقرر في الاصول ان قرب للترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات اصلا
منع اكاله واما الفرع الا اختلاط فلكونه مستهلكا فيه بعينه واما المالك فله ان يمنع البدل لان في ملكه المغصوب حتى يلاحه
متعلقا بملكه قبل الرضاء اي رضاء المالك اما باداء او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان والقياس الكل لان ملكه بسبب
بكسب والملك يجوز للتصرف بلا توقف على رضاء غيره وبهذا لو وهبه او باعه صح وجه الاستحسان ان فعله في الشاة المذبوحة
الصلية بلا رضا صاحبها … اطلاق الامر بالتصدق نوال ملك المالك وحرمة انتفاع الغاصب قبل الرضا لا يلائم
الانتفاع فيكون بعد الغصب فيحرم قبل الارضا … لمادة الفساد نفادا بعينه وبهذه الحرمة لا يتم الملك في البيع الفاسد
كشعير شاة وطبخها او شيها او زرعه وجعل حديد سيفا او البناء على ساجة وهي شجرة عظيمة جدا لا تنبت الا ببلاد الهند
واتخاذ الحب درهما او دينارا او اناء فللمالك يأخذه لان العين باق من كل وجه ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهي باقيا
فيجري فيه الربا باعتبارها ذبح شاة غيره طرحها المالك الغير شاة عليه اي التزامه واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة يعني
ان المالك مخير ان شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل
والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير مأكول اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمنه المالك جميع قيمتها لوجود
استهلاكه من كل وجه كذا لو خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نفعه يعني ان المالك مخير فيه ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه
وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ونقصه قليلا ضمن اي الغاصب كلها اي كل القيمة وفي خرق يسير
نقصه بلا تفويت شيء منه ضمن ما نقصه واخذ رب الثوب ثوبه لان العين قائم من كل وجه بني في ارض غيره او غرس قلعا اي البناء
والغرس وردت لان الارض لا تغصب حقيقة فبقيت في يد المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل
ظرف غيره بطعامه وللمالك اي الارض ان يضمن له اي للباني او الغارس قيمتهما اي قيمة البناء والغرس ان نقصت الارض
به اي بالبناء والغرس وهي قيمته مقلوعا بقول يقوم الارض بدونهما اي بدون البناء والغرس ومع احدهما حال
كونه مستحق القلع فيضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمة المقلوع اذا نقصها منها اجرة
القلع فان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة ومائة قيمة الشجرة المقلوعة عشرة

واجر

واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذه الشجرة تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت
قيمة الارض اكثر من قيمة البناء او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمتها فيأخذها اي الارض هكذا في الشاهي الثوب الذي
غصبه او صفر او لت السويق الذي غصبه بسمن فللمالك بالخيار ان شاء ضمنه اي الثوب ان كان ابيض اي اخذ منه قيمة ثوب
ابيض ومثل سويقه وسلمه اي الغاصب لانه من المثليات او اخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن
لان الصبغ مال متقوم كالثوب فيغصبه وصبغه لا يسقط حقه ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا في ايصال معنى مالي احدهما
اليه وابقاء حق الاخر في عين ماله وهو فيما قلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب
صاحب وصف وان سوده اي الغاصب ضمنه اي المالك ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب من اجر السواد لانه نقص
غيب اي الغاصب ما غصبه وضمن قيمته ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الى وقت الغصب وقال الشافعي لا يملكه لان الغصب
محض فلا يكون موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي سببا مشروعا ولنا ان المالك ملك بدل المغصوب بكماله اي رقبة ويدا
فيجب ان يخرج المغصوب عن ملكه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب فيه
اي المغصوب والا لزم ثبوت الملك بلا مالك وصدق اي الغاصب في قيمته اي المغصوب بيمينه ان لم يبرهن المالك الزيادة يعني
ان ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب وانكرها الغاصب فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة
كما في سائر الدعاوي فان ظهر اي المغصوب وهي اي قيمته اكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله مع يمينه اخذه اي المغصوب
المالك ورد عوضه او امضى اي المالك الضمان لان رضاه بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذه دونها لعدم
البينة ولو ضمن اي الغاصب بقول مالكه او بحجته اي حجة مالكه او بنكول الغاصب فهو له اي الغاصب ولا خيار للمالك لانه
رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط فينفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاقه كذلك اي اذا ضمن بعد الاعتاق
لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي
لنفاذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب مطلقا اي سواء كانت متصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد والثمر
لا يضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب لانها امانة وحكمها هذا وما نقصت الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها
اي اذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا فان النقصان مضمون على الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد
ويسقط ضمانه عن الغاصب والا يسقط بحسابه زنى بامة غصبها فحبلت فردت فماتت في نفاسها … ضمن قيمتها لانه
لم يردها كما اخذها لانه اخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فصار كما اذا جنت جناية في يد الغاصب
فقتلت بها او دفعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا بخلاف الحرة يعني اذا زنى بامرأة حرة مكرهة فحبلت
فماتت في نفاسها فانه لا يضمن لان الحرة لا تضمن بالغصب بقي عنده في الرد ضمان الا فيه زنى بها اي بامة غصبها او تسلمها اي
حبلت منه وادعى ثبت النسب بعد رضاء المالك لان … له حق … او ثبت شبهة والنسب يثبت بها

كالوزنة لعقر المرأة والولد فيحق لان الحد لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي والمنافع كركوب
الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا تضمن بالغصب فلا تلاف صورة غصب المنافع
ان يغصب عبدا اشهرا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة اتلاف المنافع ان
يستعمل العبد شهرا ثم يرده على سيده كذا في الكافي بل يضمن ما نقص باستعماله فيغرم النقصان الا ان
يكون المغصوب شيئا دون فعله لا يضمن وقفا او مال اليتيم فان منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن
بخمر المسلم وخنزيره بان اتلف مسلم ذمي خمره او خنزيره واتلفهما اذ لانهما ليسا بمال في حق المسلم فيجب قيمة ما ل
الذمي من الخمر والخنزير بضمن بالاتلاف لانهما مال في حقهما غصب خمر مسلم فخللها بغير متقوم كالنقل من
الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد ميتة فدبغه به اي بغير متقوم كالتراب والشمس اخذهما المالك مجانا اذ ليس ماله
متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهار للمالية والمتقوم نضاف كغسل الثوب ولو اتلفهما ضمن لان الخل ملك الغير
وخلل بمتقوم كالملح ملكه اي الغاصب الخل ورجع المالك عليه اي الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما والملح
مال متقوم فيرجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء ولو دبغه اي بمتقوم كالقرظ والعفص وغيرهما اي الجلد
اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ اذ بهذا الدبغ اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فيرجح جانب
الغاصب ولو اتلفه لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير ضمن بكسر معزف وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل
وطنبور قيمته صالحا لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت وكذا في البواقي ويضمن باراقة سكر ومنصف
وقد مر معناهما في كتاب الاشربة قيمتهما الا المثل لان المسلم ممنوع عن تملكها عينا ولو كان فعل جاز وان اتلف
صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجب التعرض له وصح بيعها اي بيع
هذه المذكورات وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل الذي يضرب للهو فاما طبل
الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمن بالاتلاف بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء اعدت للمعصية
فبطل تقومها كالخمر وله انها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل ايضا و
صار كالامة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب
فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي ولو فتح
الغير او حل رباط دابة او فتح اصطبلها اي الدابة او فتح قفص طائر فذهبت هذه المذكورات وفي
الدابة والقفص خلاف محمد او سعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع اذاه بلا رفع اليه او سعى اليه من
يفسق ولا يمتنع من الفسق بنهيه اي نهي الساعي او قال عند سلطان قد يغرم وقد لا يغرم الا اذا
وجد مالا فغرمه لا يضمن في هذه الصور لانتفاء التسبب وقيل فعل غيره ولو غرم قطعا يضمن لوجود السبب

كذا

كذا اي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتى امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل
نفسك ففعل او قتل نفسه وجب عليه اي على الامر قيمته ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن لانه يامره بالاباق
او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير غاصبا والمولى انما يصير غاصبا
للعبد والعبد المغصوب باق لم يهلك واما التلف بفعل العبد كذا في العمادية استعمل عبد الغير بغير اذنه فهلك او ارتقى
هذه الشجرة وانثر الثمرة لتاكل انت وانا واعلم بعلم انه عبد او قال ذلك الذي حر ضمن قيمته ان هلك لانه استعمله في
منفعته ولو استعمله لغيره كان يقول ارتق الشجرة وانثر الثمرة لتاكل انت لا انا لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمادية

كتاب الاكراه

وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا حمل الغير على فعل اعم من اللفظ و
على سائر الجوارح بما يتعلق بالجملة وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد بعدم رضاه به اي رضاء الغير
بذلك الفعل لا اختياره اي لا بعدم اختياره لكنه اي لما بعدم الرضاء قد يفسد الاختيار وقد لا يفسد فالحاصل
ان عدم الرضاء معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار
وفي بعضها لا يفسد افعل هذا بحصول المقصود في جميع كتب الاصول والفروع قال صدر الشريعة في التنقيح
ونحوها مما يجيء بابه يكون بغير تلف النفس او العضو وهذا معدم للرضاء ومفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحبس او ضرب
وهذا معدم للرضاء غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فانه
فيه جعل قسم الشيء قسيما له لا يخفى على من يعرف معنى القسم والقسيم والعيب حسن الشيء بحكمه بعضهم فيه ذلك
قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضاء وهو ان يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا
للاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو فيفوت الرضاء ايضا الاختيار بخلاف الحبس او الضرب فيفوت الرضاء ولكن
الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضاء ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد ثم ثابت وتحقيقه ما ذكر في الاصول والشرع
ينبني على الشيء مع بقاء اهليته وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب لانه متردد
بين فرض وحظر ورخصة وياثم مرة ويؤجر اخرى وهو دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول قدرة
المكره على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره يعني لصا او نحوه هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان لان
القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن
لغير السلطان من القدرة ما يتحقق الاكراه فاجاب بناء على ما شاهده وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فتحقق
الاكراه من كل متغلب فافتيا على ما شاهداه كذا في الكافي والثاني خوف الفاعل وقوعه اي وقوع ما هدد به اي حصل بانه يغلب
على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعاه اليه من الفعل والمباشرة والثالث كون الفاعل ممتنعا عما اكره عليه قبله
اي قبل الاكراه لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر

والزنا وقذف ما والرابع كون المكره به متلف نفس او عضو او موجب غم يعدم الرضاء وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت
بحسب احوال الناس وسواء الاكراه اما ملجئ يفوت الاختيار لو كان باتلاف نفس او عضو واما غير ملجئ لا يفوت بان يكون بحبس
او قيد مديد او ضرب شديد لا يخشى منه التلف على النفس او العضو سمي اكراها غير ملجئ البيع به وفي الضرب الذي سمي اكراها ما يلي
منه الالم الشديد وليس لذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تعرف بالراي ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع
اليه فاذا حبس يوما او قيدة او ضربه سوطا او نحو غير شديد فانها ليس اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضاء الا اذا كان
جاه يعني انما يكون اكراها الرجل له جاه وعزة ولان ضرر الاذى يزداد بتغيره فيفوت به الرضا فبالاول يعني الملجئ رخص
الفعل حينئذ وهو ضربان فمنها ما لا يحل فعله بحال ومنها ما يحل الاقدام حالة الاضطرار وفي حالة الضرورة يباح له اكله لقوله تعالى
الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء من التحريم اباحة والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر
على القتل اثم في هذه الصورة لانه يبيح له بالاستثناء ومعاونة الغير على اهلاكه نفسه فيصير تلفه لاجل كفر وقلبه
مطمئن بالايمان لحديث عمار بن ياسر حيث ابتلي به وقال له كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال ان عادوا فعد
وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر على القتل في هذه الصورة اجر لان صار ماجورا لانه صبر ولم
يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا رضي الله عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي سيد الشهداء او رخص اتلاف مال مسلم لان
اتلاف مال الغير يباح للضرورة كما في المخمصة فقد ثبت ولكن صاحب المال يضمن الحامل لان الفاعل الاله فيما يصلح
الاله والاتلاف من هذا القبيل بان يلقيه عليه فيتلفه لا قتل عطف على الاتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل
فان قتله اثم لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما الا انه بعلم انه لو لم يقتل لقتله ويقاد في العمد الحامل فقط عند ابي حنيفة و
محمد رحمهما الله لان الفاعل بمنزلة الاله وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي
يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبب ولا يرخص بالاول زنى الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا هالك حكما لعدم
من يربيه فلا يستباح لضرورة ما كالقتل ولكن لا يحد استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه بالملجئ كان مقتضى القياس ان يحد لان
الاشتغال الالة دليل الطواعية ولكن لا يحد استحسانا لان الانتشار الالة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون طبعا كما في النائم
وبالثاني عطف على بالاول يعني بالاكراه غير الملجئ لا يرخص شيء من الامور المذكورة لكنه اي الثاني من الاكراه يسقط الحد في زناها
لا في زناه وان لم يحل مكرهة فلا اقل من الشبهة كذا في الخانية لا زناه اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه الملجئ لم يكن رخصة
في حقه فلان لا يكون غير الملجئ شبهة له اولى الا تصرفات المكره قد لا يعني ان الاصل ان التصرفات الفعلية
للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره تنعقد عندنا في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ يفسخ المكره وما لا يحتمل
فلا يفسخ الاول هو ما يحتمل الفسخ كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كفيله وهبته فانه اذا اكره
على واحد منها باحد نوعي الاكراه فباع فعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم

الرضا

الرضاء والرضاء شرط صحة هذه العقود فتنعقد فاسدة واقراره فانه خبر يحتمل الصدق والكذب واني صار بحكم رجحان
جانب الصدق والاكراه دليل على كونه غير صادق اي باعثا على دفع الشر عن نفسه فيملكه اي المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر
البيوع الفاسدة فيصح اعتاقه اي اعتاق المشتري لكونه ملكه ويلزمه اي المشتري قيمته لانه اتلف ما لكه بعقد فاسد
فان قبض اي البايع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا فهذه المذكورات نفذ البيع لوجود الرضاء وان قبضه اي الثمن
مكرها لا اي لا ينفذ لعدم الرضاء ورده اي رد البايع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك لان الثمن صار
امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض انما كان باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وههنا قبضه لا
لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا
اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع والاكراه على البيع
ليس اكراها على التسليم فلو هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبايع مكره ضمن اي المشتري قيمته للبايع لانه قبضه بحكم
عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما في اعتاق المشتري وله اي للبايع ان يضمن ان شاء من اي الحامل والمشتري كالغاصب
وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لانه قام مقام
البايع باداء الضمان لان المغصوب يصير ملكا للغاصب وقت سبب الضمان وان ضمن احد المشترين وقد تناولته الايدي
نفذ كل شراء كان بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء القيمة فظهر انه باع ملكه نفذ ولا ينفذ ما كان قبله لان الضامن ملكه
المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه
فيعود الكل جائزا والثاني ما لا يحتمل الفسخ كنكاح وطلاق واعتاق وسائر ما لا يصح الرجوع عنه فان هذه العقود تصح
عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ويرجع اي الفاعل على الحامل بنصف المسمى في الطلاق
ان لم يطأ وكان المهر مسمى في العقد وان لم يكن مسمى يرجع عليه بما يلزم من المتعة لانه ما عليه كان على شرف السقوط
بوقوع الفرقة من جهتها بمعصيته كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تلفا بماله من
هذا الوجه فيضاف تلفه الى الحامل والتقرير كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر
تقرر بها بالدخول لا بالطلاق ويرجع الفاعل على الحامل بقيمة العبد في الاعتاق لانه صرح الآلة فيه من حيث الاتلاف
فيضاف اليه فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مواخذ
باتلافه وتدبيره فان نفذ اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه ولا شيء على الحامل
حيث لا يرجع على الحامل بما لزمه اذ لا مطالب له في الدنيا فيعتبره وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمال
الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه فيه اي في الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه
يمينه واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد ركنه قطعا وفي الاقرار احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بلا قتل

لا يرجع يعني اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتماله عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفرا
اصليا فلا يكون مرتدا فلا يعتبر ردته لان الايمان يتعلق بالاعتقاد لانه لا نعرف انه يكفر بعد صحة اسلامه فلا نعلم به والاكراه دال
على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين امرأته لعدم الحكم بالردة مصادرة السلطان ان طلب منه مالا بالاكراه فلم يعين بيع ماله
اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباع صح اي ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه خوفها الزوج بالضرب
حتى وهبت مهرها لم يصح الهبة لانه قدر الزوج على الضرب لوجود الاكراه كتاب الحجر هو لغة المنع مطلقا وشرعا
منع نفاذ تصرف قولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وشرعه ان التصرف القولي لا يوجد في
الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي
الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل والاتلاف والاحكام سفسطة
وسببه الصغر لانه يكون غير بالغ فانه لما كان غير مميز عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فان تصرف صحيح و
اذا اذن الولي صح تصرفه بترجيح جانب المصلحة والجنون فانه عند عدم الافاقة لانه عديم العقل كصبي غير مميز
وان وجد في بعض الاوقات لانه ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فالمختلط في تصرفه واحدة
ما قيل فيه بعض الفقهاء قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق
فان الرقيق له اهلية في تصرفه لكنه يحجر رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده باجارة نفسه ولا ملكه رقبته بتعلق
الدين به لكن للمولى اذا اذن رضي بفوات حقه فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب اما المجنون فلعدم عقله و
اما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يهتدي على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للصبي
على عدم التوافق بل اعتبار بلوغ حد الشهوة ولذا لا يتوقف على اجازته ولا ينفذ بمباشرته فلم يصح اعتاقهما
لتمحضه في الضرر ولا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع
شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد نظرا اليهما وصح طلاق العبد لانه اهل وعارف وجه المصلحة فيه
وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية
جانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر بمال اخر الى عتقه لوجود
الاهلية وزوال المانع ولم يلزم في الحال لقيام المانع هذا اذا اقر بغير الحدود بالمال واما اذا اقر به فلا يلزمه
شرع بعد عتقه لجواز ان المولى لا يستوجب على عبده مالا ولو اقر بحد او قصاص لزمه في الحال على عتقه لانه
مبقي على اصل الحرية في حق الدم ولذا لم يصح اقرار المولى عليه فيهما اي الحد والقصاص واذا عقد منهم اي المحجورين
من يعقل اي يعقل العقد بان البيع سالب للملك والشراء جالب له احترازا عن المجنون المغلوب والصبي
الغير المميز خير وليه بين الفسخ والامضاء والمراد بالعقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب

حب

حب يصح بلا اذن المولى بخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصح اصلا وان اذن الولي وان اتلفوا اي المحجورون
سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان
النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر
لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكالنائم لا يطالب بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر على حر مكلف بسفه وهو خفة تعتري الانسان
فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واتلافه على
خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة وعندهما يحجر وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماؤه
المفلس الحجر عليه حجر القاضي ومنعه البيع والاقرار عندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل يمنع مفت
ماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل ومتطبب جاهل ومكار مفلس وهو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان
السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فانه يحجر على هؤلاء دفعا لضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم
والمتطبب ابدانهم والمكاري المفلس اموالهم فانه ربما اذا ماتت في الطريق دابته ولا يمكنه شراء اخرى وكان يستأجر
فيؤدي الى اتلاف اموال الناس يعني المنع عن التصرف هنا قال في البدائع بل المراد به حقيقة الحجر وهو المنع الشرعي
الذي يمنع نفوذ التصرف الا يرى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز وكذا
الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر ينفذ بيعه فدل على انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي عن عمل
الثلاثة عملهم هذا لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد سلم الرشد عندنا
في الحال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في الدين ايضا لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا
وعشرين سنة لما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين ولو دفع اليه صح تصرفه قبله
اي تصرفه في ماله قبل ذلك ينفذ وبعده اي بعد بلوغه خمسا وعشرين يسلم اليه ماله ولو بلا رشد وقالا لا يدفع
حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه ويحبس القاضي المديون ليبيع ماله لدينه لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم
فيحبسه الحاكم دفعا للظلم وايصالا للحق الى المستحق وقضى القاضي بلا امره اي امر المديون دراهم دينه من دراهمه لان للدائن
ان يأخذه بيده اذا ظفر بجنس حقه بلا رضاء المديون فكان للقاضي ان يعينه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس والقياس
ان لا يجوز الامر لان الدراهم والدنانير مختلفان وجه الاستحسان انهما متحدان جنسا في الثمنية والمالية
بحيث احدهما الى الاخرى لكونه مختلفان في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني فلعدم جريان ربا
الفضل بينهما لا فضل فيهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب الدين ولاية
الاخذ عملا بالشبهين لا اي لا يبيع القاضي عرضه وعقاره لدراهم دينه لان المقاصد تتعلق بصورها واعيانها
وليس للقاضي ان ينظر الى هذا على وجه يلحق به الضرر واما النقد فوسائل لان المقصود فيهما المالية لا العين

فانه قضاء انه دفع عن مشتراه فيقبض بالاذن اي لانه باعه فباعه بكونه للغرماء وان كان قبل القبض فللبايع ان
يحبسه حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه له ان يسترده ويجب بالثمن نجز ثامن ودفع الى الفاحش
الاوى فاطلقه لنا تجارة اطلاقه وما صنع الحجر فيما له من بيع او شراء قبل اطلاقه الثاني وبعده لانه جاز لان الحجر
الاول مجتهد فيه فينفذ قضاء امضاه وتافي ذكر ذلك اي الكتابة

فصل بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال

والانزال وبلوغ الصبية بالاحتلام والحيض والحبل والاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكرنا
يكون الاعم الانزال فجعل علامة على البلوغ والا اذا لم يوجد شيء منها فحتى اي الحكم بالبلوغ حتى يتم له
اي للصبي ثماني عشرة سنة ولها اي للصبية سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن
حتى يبلغ اشده واشد الصبي على ما قاله ابن عباس وتبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنان وعشرون وقيل خمس وعشرون
واقل ما قالوا هو الادنى فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة منها
وقالا اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة وهو رواية عن الامام وبه يفتى
للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعل المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ
له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين اذ قد يحصل لهما في هذه المدة علامات البلوغ فان راهقا اي قربا البلوغ بان بلغا
هذا السن واقرا بالبلوغ فهما كالبالغ حكما لان البلوغ مما لا يعرف الا منهما ولم يكذبهما الظاهر
قبل اقرارهما بهذه

كتاب المأذون

الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا واسقاط
اعلم ان الاذن للعبد عندنا فك الحجر الثابت شرعا عن العبد واسقاط الحق اي حق المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا
للتصرفات فتعلق حق المولى بعروض الرق وصار مانعا لما كتبه لها فاذا اسقط المولى حقه بعد المنع فتصرف اي اذا كان العبد
فك الحجر واسقاط الحق فتصرف العبد لنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة على مولاه فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب بالثمن من المولى
لانه مشتر لنفسه لا كالوكيل يطالبه من الموكل ولا يتوقت بوقت فاذا اذن لعبده يوما او شهرا كان مأذونا ابدا حتى يحجر عليه لان
الاسقاطات لا تتوقت ولا يتخصص بنوع فاذا اذن بنوع عم اذنه الانواع وكذا اذا قال له اقعد صباغا فانه اذن بسائر التجارات
منع هذا العمل وكذا اذا قيل اد الي لغلته كل شهر كذا فجاء مأذونا اذن بشيء يشرح معه لانه استخدام لا اذن ويثبت
اي الاذن دلالة اذا راى المولى يبيع عبده ملكه الاجنبي اطلاقه عما اذا راه يبيع ملك مولاه فانه اذا راى عبده يبيع
ملكا من اجنبي المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الكافي ويشتري اي اذا راه يشتري فسكت لا يكون اذنا له في التجارة
دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه كذا في الكافي ويثبت ايضا صريحا فلو اذن العبد مطلقا
بان يقول مولاه اذنت لك في التجارة صح كل تجارة لان التجارة عام يتناول الانواع فيبيع ويشتري ولو بغبن
فاحش فكذا لهما ولو بالغبن اليسير جاز اتفاقا والغبن الفاحش عنده لان البيع بالغبن الفاحش

التبرع

التبرع فيما عنده الثلث فلا يتناوله الاذن ولان في تجارة العبد مضرة باسلوب تفضيل فصار كالموقوف على هذا الخلاف الصبي
المأذون ويوكل بهما اي بالبيع والشراء لانه قد لا يتفرغ بنفسه ويرهن ويرتهن ويقبل الارض اي يقبلها بالمسياة والمساقاة ويأخذها
مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويستأجر اجيرا مشاهرة او مسانهة ويعير ثوبه ودابته اي يدفع المال مضاربة ويأخذه
ويشاركه عنانا لانه من صنيع التجار ويقر بدين لان الاقرار به من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد فيعجز
وولده ووالديه اقراره لهم بالدين باطل عنده خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي
ويقر ايضا بغصب ووديعة لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الثاني فظاهر واما الاول فلان ضمان الغصب في
معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه لانه من ضروريات التجارة استجلابا
بالقلوب اهل حرفته ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الحط انظر له من قبول المعيب ابتداء
بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض ولا يأذن لعبده ذكره الزيلعي ولا يتزوج الا باذن المولى لان الاذن بالتجارة ليس اذنا له
ولا يزوج وان اذن له كذا في الكافي وفي التلويح في باب العوارض من الاهلية ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لانه ليس من
التجارة ولا يعتق لانه فوق الكتابة مطلقا اي على مال او بلا مال ولا يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يهب لانه تبرع محض مطلقا
اي بعوض او لا ولا يتبرع لانه كالهبة ولا يكفل لكونه تبرعا مطلقا اي بالنفس والمال ودين وجب بتجارة مبتدأ خبره
قوله الاتي يتعلق برقبته او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر
وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر
ونفقة الزوجة يباع فيه ان لم يفده مولاه قال في الهداية يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وفي الشرح هذا اشارة الى ان
البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان افتداء الفداء من الغائب غير متصور لان الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز
البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه بالحصص يتعلق
بكسبه مطلقا اي سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب وبما يحصل العبد او مولاه هنا قيد للكسب والاتهاب ولا تنافي
بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب لحاجة توفير حق الغرماء مع تحقيق
مقصود المولى فان لم يوجد الكسب يستوفى من الرقبة كذا في الكافي لا انه يتعلق الدين بما اخذه منه مولاه قبل الدين لوجود
شرط الخلوص ويطالب بما بقي بعد عتقه بما قبله بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشتري
يمتنع عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء وللمولى اخذ غلة مثله مع وجود دينه وما زاد للغرماء
يعني لو كان المولى يأخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان يأخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس
ان لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان في ذلك بقاء الاذن
ولا يحصل الكسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الكسب وما اخذه اكثر من

غلة مثله ورد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم ولا فرق فيهما ويحجر اي يمنع المولى لحجره عن التوكل او بحضرة فيرجع اليه
ان علم اكثر اهل سوقه في الحجر عليه في السوق وبلا يشترط الحجر وبطلان لا يحجر اذ المعتبر شهرة الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور
عند الكل بينة اذا كان الاذن شائعا اما اذا لم يعلم الا العبد فيحجر عليه بمعرفته يحجر لانتفاء الضرر ويحجر ايضا بإبانه لان المولى
لا يرضى بتصرف عبد خارج من طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وبموت مولاه وجنونه مطبقا وكونه بدار الحرب مرتدا اعلم العبد
او لم يعلم لان الاذن لا يصح لا تصاحب وما لا يكون لازما من التصرفات يكون لدوامه حكم الابتداء كانه باذن له ابتداء في كل ساعة
لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة شرط
في الابتداء وقد زالت بالموت والجنون وباللحاق ايضا لانه موت حكما ولهذا يعتق مدبروه وامهات اولاده ويقسم ماله
بين ورثته فصار محجورا عليه ضمن بطلان الاهلية وباستيلادها اي يحجر الامة المأذونة باستيلادها فانه يحصنها بعد الولادة
فيكون حجرا دلالة لا بالتدبير اي اذا استولد الامة المأذونة لا يكون محجورا لان الامة لا تحصن غير المولى فهي مأذون لها
على حالها لعدم دلالة الحجر اذ الحجر العادة بتحصين المدبرة وضمن اي المولى قيمتها اي باستيلاد والتدبير قيمتهما للغرماء
لاتلافه محل تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه كان يقضي حقهم ثم اقر المأذون بعد حجره ان ما معه امانة او غصب
او دين عليه صح اقراره ويقضي بما بيده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد
فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة ولان الصحيح ما ليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه المولى من يده واليد
باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغها عن حاجته من الكتب اي من حاجته واقراره دليل تحققها اي ما ادينه بما له ورقبته
لم يملكه لا ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملكه فيعتق العبد وعليه قيمته لوجود سبب الملك في كسبه ورقبته
ولهذا يملك اعتاقه ووطي الجارية المأذون لها ولهذا قيل كان له الملك ولانه يملكه المولى الجانب فلانه عن العبد عند فراغه
عن حاجته والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرعي ثبوت الملك وعدمه وعتق ان لم يحط الدين
بماله ورقبته بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه
فيختل المقصود من الاذن وبيع من مولاه بمثل القيمة لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا بيع منه بنقصان لانه
متهم في حقه لكونه مولاه وبيع مولاه منه اي بمثل القيمة وبالاقل لان مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه
وله اي للمولى حبس المبيع بالثمن ايضا بان يستوفي الثمن من العبد لان البيع لا يزيل ملكه اليد ما لم يتصل اليه الثمن
فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه فله ان يستوفي الثمن ولهذا كان احق من سائر الغرماء ولو باع المولى منه بالاكثر حط
الزايد او فسخ العقد اي يخير مولاه بازالة المحاباة او فسخ العقد لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء وبطل اي الثمن
لو سلم اي مولاه المبيع قبل قبضه اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب له على عبده دين
فخرج مجانا وصح اعتاقه اي المولى العبد المأذون مديونا لبقاء ملكه وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه وقيمته اي اذا كان

الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان كان اكثر بالقيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وسعاية اي والمأذون
في فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف من اتباع الباقي وعليه كما في بيع عبد مأذون له محيط
دينه برقبته وغيبة المشتري بعد ان قبضه اجاز الغريم اي ضمن الغريم ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له والاجازة اللاحقة كا
لاذن السابق او ضمن المشتري او البائع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا ان يقضي المولى دينه والبائع
متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب فيخير في التضمين فان ضمن المشتري رجع اي المشتري بالثمن على البائع
لان اخذ القيمة منه كان اخذ العين وان ضمن البائع سلم البيع للمشتري وعم البيع لزوال المانع عن اي بعدما ضمن البائع اذ رد
اي العبد على مولاه بعيب رجع اي مولاه على الغريم بقيمته وعاد حقه اي حق الغريم في العبد لان زوال سبب الضمان وهو البيع
والتسليم فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له على المالك ويسترد القيمة كذا هنا كذا
في الكافي وان اختار تضمينه وبعد الاخرى لا يرجع عليه وان نعيب القيمة وعند الذي اختاره لان المختار بين شيئين
اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر ولو ظهر اي العبد المغيب بعد التضمين اي بعدما اختار تضمين احدهما
فلا سبيل له اي للغريم عليه اي العبد ان ضمن له بالقيمة ببينة او نكوله لانه حقه كمال اي القيمة بالقضاء ولو ضمن له
بالقيمة بقول الخصم مع يمينه وقد ادعى الغريم اكثر منه فهو بالخيار ان شاء رضي بالقيمة او ردها واخذ العبد فبيع
له اذا لم يحصل التمام حقه بزعمه كذا في النهاية وان باعه معلما دينه فللغريم رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه لانه اذا
لم يف له نقض البيع كيف كان وان وفى ثمنه بدينه ولا محاباة في البيع لا اي ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد حصل
اليه فينفذ البيع لزوال المانع ولا اي ليس الغريم خصما للمشتري لو انكر دينه ان غاب بائعه يعني لو باع المولى عبده المديون وغيبه
المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لان الدعوى يتضمن فسخ العقد وهو
قائم بالبائع والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب والحاضر ليس خصما عنه اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجر
فهو مأذون يعني ان عبدا اذا قدم مصرا فباع واشترى وقال انا عبد لفلان فانه يحجر او اذن له فيصدق
استحسانا [illegible] او لا والقياس انه لا يصدق لانه بمجرد دعوى منه ولا يصدق الا بحجة لفعله ثم البينة على المدعي وجه الاستحسان
ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك القياس والتعارف يبيع ويشتري ولا يخبر بشي و
القياس فيه ايضا انه لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي الاستحسان يثبت الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين محمولة
على الصلاح ما امكن ولا يثبت الحجر الا بالاذن فيجب ان يحمل عليه والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفعا
للحرج عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبته المأذون بالدين
او ثبت اي الاذن الغريم يعني ان قال المولى هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم
اذنه فحينئذ يباع والنفع الثالث اذن الصبي والمعتوه الذي يعقل فانه اقل ما في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة

بطلان العقد او اقرّ الى انه وهكذا حكم الهبات مع وسعه بحر واثبات الدلالة بهما ونحو فيما ان نفع له لا سلام
والاكتساب وصح بدونه اي بدون الاذن وان فرقا الطلاق والعتاق لا وان وصلته اذنا به وما تنفع تارة وقد
اقرّ لا البيع والشراء وصح به اي بالاذن لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا
لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض
وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما اعتبر عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن رعاية لجهة النفع على الضرر بدلالة
الاذن ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لانه قبل منفعته لصيرورته مهتدية بالوجوه التي
فيه لم يبلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا للشافعي لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه وشرط الصحة اي
الاذن ان يعقل البيع سالبا للملك عن البائع والشراء جالبا له اي للملك الى المشتري الذي حجر ثم وهبه ثم اي داب
ثم وهبه ثم القاضي او وهبه دون الام او وهبها وقد سبقت الاشارة اليه في كتاب النكاح في باب العلي ونوافل اي
الصبي والمعتوه لانشائهما من الكسب والارث يعني اقرارهما بما ورثاه من ابيهما الغلات صح في ظاهر الرواية وعن ابي ح
انه لا يصح فيما ورثه لانه صح اقراره في كسبه لاحتياجه اليه في التجارات ولا حاجة في الموروث ووجه الظاهر انه بانتقام راي
الولي التحق بالبالغ وظهر من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بين الكتابين ان كلا من الوكالة والاذن معنى الرضى بتصرف الغير وهي لغة الحفظ ومنه الوكيل في
اسمائه تعالى ولهذا قلنا فيمن قال وكلتك في مالي يملك الحفظ فقط وقيل التوكيل يدل على معنى التفويض والاعتماد
ومنه التوكل بقوله على الله تعالى توكلنا اي فوضنا امورنا واسلمنا وعلى هذا التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا
تفويض التصرف في امره الى غيره واقامته مقامه والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له في التصرف وشرطه اي جوازه
كون الموكل اهل التصرف فلم يقبل التصرف لبنا يعلم ارادة التصرف المذكور فانها باطلة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم
كافرا ببيع الخمر وكون الوكيل يعقله اي يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش ونقصه
في لو تصرف لها كما لا يقع من الامر فيرجع على فعله كون الموكل اهل التصرف بفعله فيقع توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر ونحوه
على فعله والوكيل يعقله ويقصده يفعله والحر ويصح ايضا توكيل الحر البالغ والماذون عبدا كان او صبيا مثلا
ثبت وان القصد لا يرجع وصبيا يعقله وعبدا ما كونه محجورين لوجود الشرط المذكور كما ذكر انما لم يقل ههنا
ويرجع حقوقه العبد الرجوع لانه قال فيما بعد اما لم يكن محجورا والتوكيل عطف على توكيل المسلم بالحما يعقله
بنفسه فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه دفعا للحاجة لئلا اضطرابها من التوكيل
حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه لانه استفاد التصرف من غيره وهو فوض اليه امر به فلم يعم حكمه ايضا جاز
وبالخصومة عطف على فعله بكل ما في كل حق اذ لكل احد لا يهتدي الى وجوه الخصومات فيحتاج الى التوكيل عند ابي ح

ولم يلزم

ولم يلزم اي التوكيل بالخصومة مثلا بقوله ولم يجز الا برضا الخصم خلافا لهما والخلاف في اللزوم بلا رضا فقضى المتأخرون افتوا
للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه في ذلك ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل
القصد الى الاضرار بصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه وبه افتى شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي
الا الموكل مريضا او مسافرا اي غائبا مسافة ثلثة ايام فصاعدا او مريدا للسفر بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته
فانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر او مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم
وصح ايضا التوكيل بايفائه اي ايفاء كل حق واستيفائه الا في حد وقود فانه لا يجوز بغيبته موكله عن المجلس لانهما
يسقطان بالشبهات فلا يستوفيان مع احتمال العفو مقام الغيبة لانه نفي شبهة قال الحق وكيلي في كل شيء كان
وكيلا في الحفظ فقط ولو زاد جائز امره كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق قال في القنية الصغرى
لو زاد جائز امره فهو وكيل في الحفظ والبيع والشراء وتقاضي ديونه وحقوق في الهبة والصدقة وغير ذلك لانه
فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو قال ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفق
الوكيل على نفسه جاز لانه اجاز صنيعه وهذا من صنيعه قال وهذا التعليل يقتضي انه اذا طلق امرأته جاز فيقع بعد
في بيتي فلانة حقوق عقد وغيره تبرأ فعله التي تتعلق به بصنيعه الوكيل التي تتعلق عرفا اهل المعاملات كبيع
واجارة وصلح عن اقرار اصيلة للعقد فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول بعته من قبل
فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل فلان تتعلق اي تلك الحقوق به اي بالوكيل ان
لم يكن الوكيل محجورا اي احترز عن الصبي والعبد المحجورين فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل
مثل حقوق العقد كتسليم المبيع ان وكل بالبيع وقبضه ان وكل بالشراء وقبض ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشترى
يعني ان الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا يطالبه البائع بثمنه والرجوع به اي بالثمن عند الاستحقاق اي استحقاق ما باع
او رجع به بالثمن عما باعه عند استحقاق ما اشترى والمخاصمة في عيب بان يخاصم في عيب مبيعه ورد ما يبيع في العيب مردود
اي المعيب الى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه الى الموكل بغير اذنه اي اذن الموكل وللمشتري منع الثمن من موكله
بائعه يعني اذا وكل رجلا ببيع شيء فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منعه لان المشتري اجنبي عن العقد وحقوقه
فلو دفع اليه اي الموكل صح ولا يطالبه بائعه يعني الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه فلا فائدة في نقضه ثم رده
اليه ويثبت الملك للمشتري لوجود الثمن اي مستحقه والملك يثبت للموكل اولا لكن خلافة عن الوكيل سواء كان ابتداء
مقدر كما ذكر في النهاية وهو ان يقال اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب
عنه بهذا وقال نعم الملك يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق
استفادة التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كالعبد اذا قبل الهبة يثبت الملك للمولى ابتداء وقيل الملك يثبت للوكيل لكن لا يتقرر

بل ينتقل الى الموكل بلا مهلة دعي القضاء لا بعقد قريب شراه اي الوكيل ولعيقه اي المشتري عرسه لا ينفسخ النكاح اما على الاول
فظاهر لانه لم يملكه واما على الثاني فلان العقد وضع للنكاح يستقيان تقرر ملكه على ما ذكر في الزيادات وغيرها فاذا لم
يوجد بجملتها اعترض عليه بانه مخالف للاطلاقة لم يملكه ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب بان المطلق منصرف الى
الكامل وهو الملك المقرر والحقوقه بضيقا نقل وانما قيل الكثر على النفقة الا ان لا انه يصح عنده ثم وحقوق عقد يضيفه
اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن
واقراض يتعلق بالموكل وسر ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه تبيل ساقطات والوكيل اجنبي عن الحكم
فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا
لها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن
الحكم بالسبب في عقد اضافة النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب في البيع بخيار فجاز صدور
السبب عن شخص اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح للزوج والمنكوحة المرأة والوكيل
اجنبي عنهما وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط محض
والوكيل لا يشعر به معاوضة بل فداء يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه
اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا الى اخر البواقي وههنا تحقيق ما ذكر التقدم في هذا المقام ويجب اي به
ما قال صدر الشريعة واما الصلح فالفرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فانه زيد اذا ادعى على عمرو وعمرو
وكيلا بان يصالح على المائة فيقبله زيد عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح ثم الصلح
سواء كان عن اقرار او انكار لا اشتراط كان عن اقرار يكون كالبيع فرجع الحقوق الى الوكيل في البيع فتسليم بدل الصلح على
الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق وذلك لانه ان اراد بقوله ثم
الصلح سواء كان عن اقرار وانكار تمامه بلا اعتبار اضافته في صورة الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار الى الموكل فلا نزاع
فانه يجري على التراضي وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة فان اعترافا بصحة كلام القدم فلا وجه للانكار الفرق والقدح بالشك
ودفع كون الوكيل في هذا العقد سفيرا محضا بقوله فلا يطالب قبل المرأة وكيله اي وكيل الزوج بالمهر وكيلها بتسليمها وبرده
اي كون الوكيل في هذه العقود سفيرا محضا التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت به الملك لانه تنفيذ التصرف في ملك الغير
لا يجوز ونقض بالتوكيل بالشراء فانه امر بقبض المبيع وهو ملك الغير واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعده
في التوكيل بالشراء عقد فاسد فاما الرسالة فانها غير باطلة لانتفاء تنفيذ التصرف فيها لان الرسول سفير محض وفيما ان التوكيل
بالاقراض صحيح لانه تنفيذ التصرف في ملكه **باب الوكالة** بالبيع والشراء امر بشراء ثوب اي الكالة جزء اشار بقوله لا نحي
قال في الهداية من وكل بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه الايتمار الا ان

بوكله

بوكله وكالة عامة فيقبله البيع ما يشتريه لانه فوض الامر الى راي الوكيل فاي شيء يشتريه يكون ممتثلا الا ان الا بطعام بصيغة
المجهول اي يكون معلوما بين الوكيل والموكل وكل بشراء او جهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع صحت اي الوكالة وان
لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال وان شرط جهل اي ما وكل به جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس كالجنس
اي لا تصح الوكالة وان بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرط جهل ما وكل به جهالة متوسطة
وهي ما بين النوع والجنس فان بين الثمن او النوع صحت لان الوكيل يقدر على الامتثال لكونه اي الجهالة يسيرة
والا فلا لان الوكيل ههنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة الاولى وهي ما جهل جهالة يسيرة كالفرس
والبغل والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني وهي ما جهل جهالة فاحشة كالثوب والدابة والرقيق والثالث
وهي ما جهل جهالة متوسطة كالعبد والامة والدار فاذا وكل بشراء فرس فكذلك على ما ذكر صح وان لم يبين الثمن لان
من الثمن واذا وكل بشراء عبد وذكر صح ان بين النوع كالتركي او الثمن عين نوعا من انواع العبد وجعل ما كان
بجهالة النوع وان لم يبين شيئا منهما لم يصح والخشبة الثانية الجنس لا تجيز الامتثال واذا وكل بشراء ثوب وقطنا اي
لا يصح وان بين اي الثمن اذ يحتج بيانه لا يرتفع الجهالة التوكيل بشراء طعام يقع على البر ودقيقه يعني دفع اليه
دراهم وقال اشتر لي طعاما يشتري البر ودقيقه والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على
الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكرنا عرفا ولا عرف في
الاكل فبقي على الوضع وقيل يقع على البر في دراهم كثيرة والخبز في قليلة والدقيق في متوسطة رعاية للتناسب
بين الثمن والمثمن وفي فتاوى الولوالجية يقع على الخبز مطلقا يعني قلت الدراهم او كثرت لما له اي وكل بشراء هذا
العبد بعينه له على الوكيل صح يعني اذا قال لرجل على الف فامره ان يشتري بها هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل
حتى لو مات عليه وان اطلق يعني وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين فاشترى عبدا كان ذلك العبد للوكيل
الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل مات على الوكيل ولو بعده مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين
اذ لو قبضه الوكيل لهما ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين
ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فيصح التوكيل ويلزم الموكل وله انها
تتعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك العين او سقط الدين بتقارب الدين
عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه وكان امرا
بصرف ما لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز فاذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء على الوكيل
فيملكه من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فيملكه من ماله الموكل وكل عبدا بشراء نفسه من مولاه
له اي للموكل فان قال له بعني نفسي لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد يصلح ان يشتري نفسه وتقدير بالوكالة

لكونه جنايا من مالية ولا يبيع برد عليه من حيث انه مال لان مالية في يده فاذا اضافه الى الآمر وقع فعله للامتثال
فيقع العقد للآمر وان لم يقل لفلان بل قال بعني نفسي لنفسي او قال بعني نفسي ولم يقل لي او لفلان عتق اعلم ان الاول
فلان اي بصريح ذلك نفسه وارادة الثاني فلان عبد المطلق يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيبقى التصرف
واقعا لنفسه والثمن على العبد فيما في الوجهين لانه على الآمر اما اذا وقع الشراء فظ واما اذا وقع للآمر فلان المباشر هو
العبد فترجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الآمر فان قيل العبد هنا محجور وتصرفات العبد اذا كان محجورا
عليه لا ترجع الحقوق اليه قلنا انه مأذون بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى وكل عبد من يشتري نفسه
مولاه اي العبد بالف دفع الى وكيله فان قال الوكيل له اي الوكيل اعطاه اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه اي على ذلك
المال لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشرى العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والوكيل سفير عنه فصار
كانه اشترى بنفسه فلزمه الولاء للمولى وان لم يعلم بقوله وكيله اشتريته لنفسه كان اي العبد للوكيل لان اللفظ محتمل
للمعاوضة والعمل بها اذا لم يتبين فيراعى ذلك تحقيقا في شرى العبد نفسه لنفسه المجاز فيه وعليه اي على الوكيل
ثمنه لانه عاقد والالف الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب عبده قال اي المأمور بشراء العبد شريت عبدا للآمر
فمات اي العبد وقال اي الآمر بل شريته لنفسك فان كان اي العبد معينا فلو كان حيا فالقول للمأمور
مطلقا اي سواء كان الثمن منقودا اولا ولو ميتا فان كان الثمن منقودا فكذا اي القول للمأمور والا
اي وان لم يكن منقودا فللآمر اي القول له وان كان غيره اي ان كان العبد غير معين فكذا اي القول للمأمور
ان كان الثمن منقودا سواء كان العبد حيا او ميتا والا اي وان لم يكن الثمن منقودا فللآمر سواء كان العبد
حيا او ميتا فالحاصل ان هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مأمورا بشراء عبد بعينه او بغير
عينه وكل على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد حيا حين
اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مأمورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول
للمأمور بالاجماع منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر عن امر يملك استينافه والمخبر في التحقيق و
الثبوت يستغني عن الاشهاد فيصدق وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عنده بعد ان اشترى
وانكر الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للآمر لانه يخبر عما لا يملك استينافه وغرضه الرجوع
بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده [illegible]
وقد ادعى [illegible] الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي يحتمل فكان القول له وان كان العبد بغير عينه
فان كان حيا فقال المأمور اشتريته لك فقال الآمر بل لنفسك فان كان الثمن منقودا فالقول
للمأمور لانه يخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة وعندهما القول للمأمور

وان كان

وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما لا يملك استينافه وغرضه الرجوع بالثمن
والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور لانه امين ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله
قال في الهداية من امر رجلا بشراء عبد بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول
قول الآمر فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المأمور لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه وهو الرجوع
بالثمن على الآمر وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال صدر
الشريعة لكل واحد من التعليلين شمول للصورتين فلا يتم به الفرق اقول الامر بشيء قال لان التعليل الثاني لا يجري في
الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال المأمور امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن
والغرض انه لم يقبضه اي للوكيل بان اشترى ليرجع بالثمن على امره اذا فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى بايعه او لا وله ان يحبس
المبيع عنه اي من امره ليقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البايع لما تقرر من انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا
في الثمن يتحالفان ويرده الموكل على الوكيل بالعيب فان هلك اي المبيع في يده اي الوكيل قبل حبسه فعلى الآمر اي هلك من ماله
ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس صار الموكل قابضا بيده ولانه يجب فيه يستند في الثمن لما ذكرنا وبعده اي بعد حبسه
فعليه اي المأمور وسقط اي الثمن لان الوكيل كالبايع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كما في البيع ولا يصح الوكيل بشراء
شيء بعينه شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الآمر حيث اعتمد عليه الا اذا شرى بغير جنس ما عين او بغير النقود او شرى
غيره بامره بغيبته فيكون المشتري للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فينفذ عليه فان حضر الوكيل الاول فلآمره اي يكون
المشتري للوكيل الاول لحضور رأيه وكيله وعدم المخالفة في غير معين اي اذا وكل بشراء شيء غير معين فهو له اي
شراؤه للوكيل الا اذا اطلقه ونواه للآمر اي يكون المبيع للآمر اي اشترى بالف مطلق بلا تعيين كونه ملكا للموكل لكن نوى
الشراء فيكون للموكل او اضاف العقد الى مال الآمر بان يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال الموكل وان لم ينقد الثمن
منه فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل شرعا له او يفعل عادة اذ الشرى لنفسه باضافة العقد الى مال غيره
مستنكر شرعا وعادة وصح اي التوكيل بعقد الصرف والسلم العبارة المذكورة في كتب الفقهاء عقد الصرف والسلم قال
صاحب العناية والنهاية وسائر الشارحين المراد بالسلم الاسلام اي شرى شيء بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بقبول السلم لانه
توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع العبرة
لمفارقة الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا لمفارقة الآمر يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين بطل العقد
لافتراق قبل القبض ولا عبرة لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وسواء كان الوكيل ممن يقبضه وان لم
يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض قال بعني هذا لزيد فباعه
ثم انكر المشتري اي امر زيد بعد اقراره بقوله لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيد في انكاره وقال انا امرته اخذه

اى ثبت لانه لما لم يعين لزيد اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعد ذلك صار متناقضا والمتناقض لا قول له فيلزمه للموكل وان
صدقه اى صدق المشترى زيد فى انكار الوكالة لا اى لا يأخذه زيد لان اقرار المشترى ارتد برده اى برد زيد لان المشترى لما حلف بالاحراد له
حتى يبطل اقرار المقر ولزم الشراء للمشترى فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاطى امر شخصا بان يشترى له عبدين بعينهما بالف
شرى به لزم الامر بنصفه لانه لو شرى من هو مأمور بشراء الكل بالزيادة فنفذ شراء المأمور على الموكل وان بالزيادة على الوكيل وامر بشراء
عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او امر بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او اقل وقع عنده اى عن الامر
فى العبد الذى اشتراه الاول فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما سواء فينقسم بينهما نصفين دلالة فكان امرا بشراء كل واحد منهما بخمسمائة
الا بزيادة الغبن وباقل منها فى المسئلة الثانية اى شرى باكثر من النصف الى ان يتغابن الناس فيه فينفذ على المشترى الا اذا شرى الباقى بالباقى قبل
الخصومة لان الشرط الاول باق وقد حصل غرض الامر به وهو تحصيل العبدين بما سمى الالف وقال لانه
النوع بعقدهما قال للوكيل شريته بالف وقال الامر بنصفه فان كان الامر دفع الالف اى اعطاه الالف صدق المأمور
ان ساواه اى المشترى الالف يعنى اذا امر رجل آخر بشراء عبد بالف فقال المأمور اشتريته بالف وقال الامر اشتريته بنصفه
فان كان الامر اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمأمور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة والامر
يدعى عليه ضمان خمسمائة وهو ينكر والا اى وان لم يساوه بل يساوى خمسمائة فالامر اى صدق الامر بلا يمين لانه امر
بشراء عبد بالف والمأمور اشترى بغبن فاحش فيخالف فيضمن خمسمائة وان علم بالعقد وساوى بنصفه خمسمائة صدق
اى الامر بلا يمين وان ساواه فى الفا لان الموكل والوكيل هنا كالبائع والمشترى وقد وقع الاختلاف فى الثمن
فيجب التحالف ويفسخ العقد فيلزم للمشترى الوكيل كذا معين لم يسم ثمنا فشرى واختلفا فى ثمنه يعنى اذا
قال له اشتر لى هذا العبد ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المأمور بالف وصدق البائع
المأمور فى الفالانهما اختلفا فى مقدار الثمن وليس لهما بينة فيجب التحالف كما فى المسئلة الاولى
الوكيل اذا خالف امر الامر كان فضوليا الى خير فى الجنس وكله ببيع عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة
ينفذ ولو وكله ببيعه كذلك فباعه بمائة دينار لا اى لا ينفذ عليه وان كان خيرا لانه خالف الى الجنس الوكيل
بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له كاصله وفرعه وزوجه وعرسه وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه
فيما يشتركانه لامواضع التهمة استثناه من الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هنا
اذا لم يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال له بع ممن شئت فحينئذ يجوز بيعهم لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعى
وفى الهداية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل منها
بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما وبمثل القيمة فعن ابى حنيفة
روايتان وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجرى على

الطائفة

اطلاقه فى غير موضع التهمة وصح اخذه رهنا اى اخذ الوكيل رهنا وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع اى الرهن فى يده
او توى ما على الكفيل لان جواز اخذ الشىء بناء على الضمان وتقييده شراء بمثل القيمة وغبن يسير وهو ما يتقوم به مقوم
من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال فى النهاية هذا الذى به فيما لم يكن له قيمة معلومة فى تلك البلدة كالعبيد
والدواب ونحوها فاما ماله قيمة معلومة فى البلدة كالخبز واللحم وغيرهما فاذا زاد الوكيل بان اشترى لا ينفذ على الموكل وان كانت
الزيادة شيئا قليلا لا يتغابن فيه وكله ببيع عبد فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق من قيد الافتراق والاجتماع وفى الشراء توقف
على شراء الباقى فان اشترى باقيه قبل ان يختصم لزم الموكل والا لزم الوكيل لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الامر
اذا رد مبيع بعيب على وكيله ببينة او نكوله اى نكول الوكيل او اقراره فيما لا يحدث رده اى الوكيل على الامر وباقراره فيما يحدث لا
اى لا يرده على الامر بل ينفذ عليه يعنى ان الوكيل ببيع شىء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان عيبا لا يحدث مثله كالاصبع
الزائدة او لا يحدث مثله فى هذه المدة يرده على الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار فى عيب يحدث
مثله الاصل فى الوكالة الخصوص ولهذا لو قال جعلتك وكيلا فى مالى يصير حافظا لماله فقط وفى المضاربة العموم ولهذا
لو قال جعلتك مضاربا فى جميع الانواع فان باع اى الوكيل نسيئة فقال امرتك بنقد وقال اطلقت صدق الامر
بناء على كون التقييد اصلا فى الوكالة وفى المضاربة يعنى اذا باع المضارب نسيئة فقال رب المال امرتك بنقد وقال اطلقت
صدق المضارب بناء على كون الاطلاق اصلا فيها وسيأتى تحقيقه فى آخر كتاب المضاربة ان شاء الله تعالى لا ينفرد احد الوكيلين
وحده لان الموكل رضى برأيهما لا برأى احدهما وان كان البدل مقدرا لان تقديره لا يمنع استعمال الرأى فى الزيادة والنقصان
وفى اختيار البائع والمشترى ونحو ذلك وهذا فى تصرف لا مانع فيه من الاجتماع ويحتاج فيه الى الرأى ولم يكن توكيلهما بلفظ
واحد ذكر الاول بقوله الا فى خصومة فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه الى الشغب فى مجلس القضاء وذكر الثاني بقوله
ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اذ لا يحتاج فى شىء منها الى الرأى بل هو تعبير محض وعبارة الواحد
والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على المجلس
او كان الطلاق والعتق بعوض لانه يحتاج فيه الى الرأى وذكر الثالث بقوله فلم يكن توكيلهما واحد بل على التعاقب فيجوز
لاحدهما ان ينفرد بالتصرف لانه رضى برأى كل منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير ذلك بخلاف ما اذا كان وكلهما بكلام
واحد اذ لا ينفرد به احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والآخر عبدا او صبيا محجورا عليه لانه رضى برأيهما وقت
توكيله فلا يتغير ذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فاجاز لم
يجز ذكره الزيلعى الوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الامر بخلاف الكفيل
لانه ضمن لا يوكل اى الوكيل الا باذن امره او باعمل برأيك وكذا كل ما صنع صاحبه مثلا فان وكل به اى باذن
الامر كان وكيل الامر لا ينعزل بعزل موكله وموته وينعزلان بموت الاول وسيأتى تحقيقه فى ادب القاضى ان شاء الله تعالى

وكل اي الوكيل بلا اذنه اي اذن الموكل فعقد اي الوكيل الثاني بحضرته اي عند الموكل الثاني او عقد بغيبته
فبلغه واجاز اي عقده او الثاني الموكل الاول قدر الثمن صح اما الاول فلان المقصود وهو حضور رايه قد
حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الراي فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل
وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رايهما في الزيادة واختيار المشتري
قال لرجل فوضت اليك امر امراتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد بالمجلس فان طلقها في المجلس صح والا فلا بخلاف
قوله وكلتك في امر امراتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده صح من لا يلي غيره لم يجز تصرفه في حقه لان [illegible]
التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى فاذا باع عبد او مكاتب او ذمي مال صغير له حر
مسلم او شرى واحد منهم به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء الولاية ولا يتهم عليه كذا اشترى او يجيز صغير كذلك اي حر مسلم
حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية. الوكالة بالخصومة والقبض اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل
بالقبض عند الثلثة خلافا لزفر بناء على ان القبض من الخصومة وقد رضي بها دونه وهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه
وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا قلت
الوكيل بهما و بالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن
على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال اقتضيت حقي
اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه و
الوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عند ابي ح ره حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الداين استوفاه
منه او ابراه يقبل بينته و الوكيل بقبض العين اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل
باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب صورته وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه
منه وكله بالقبض لم تقبل بينته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة فيقف حتى يحضر الموكل ويعيد
البينة كذا الطلاق والعتاق يعني اذا اقامت المراة البينة على الطلاق والعبد والامة على العتاق على الوكيل
بنقلهم من مكان الى مكان لا تقبل هذه البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغايب
الوكيل بها اي بالخصومة اذا ابى اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان
يتبرع بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه ضمن امرأة او كل بخصومته واخذ حقه من الناس
على ان يكون وكيلا فيما يدعى على الموكل جاز فلو اثبت المال لم يامر الحاكم الدفع لا يسمع على الوكيل
كذا في الصغرى صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان
موكل المدعي فاقر باستيفاء الحق او المدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح دون غيره

اي اذا كان

اي اذا كان اقراره عند القاضي فيشهد بجريانه عند القاضي لا يصح و ان انعزل به حتى لا يدفع
اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم يسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه كذا اذا استثنى
الاقرار واقر عنده يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال وكلتك غير جايز الاقرار واقر الوكيل عند القاضي
لا يصح حتى الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا يسمع خصومته لا اي لا يصح توكيل كفيل بمال بقبضه
ضد من كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هذا
صار عاملا لنفسه ابراء ذمته فانعدم الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم والوكيل بالتزويج حيث
يصح فانهم بالثمن والمهر لان كل واحد منهم سفير ومعبر ذكره الزيلعي الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطل الوكالة
لان الكفالة اقوى من الوكالة لكونها لازمة فتصلح ناسخة لها بخلاف العكس و الوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبايع
عن المشتري لم يجز لانه يصير عاملا لنفسه ولو ادى بحكم الضمان رجع لبطلانه وبدونه اي بدون حكم الضمان
لا اي لا يرجع لكونه متبرعا فصدق الوكيل بقبض لو غريما امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل انه وكيل
فلان الغايب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى
بامثالها حتى لو ادعى انه اوفى الدين الى الداين لا يصدق فاذا امر بالدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه
فان حضر الغايب وصدقه تم الامر وان كذبه الغايب دفع المصدق اليه اي الغايب ثانيا لانه لم يثبت الاستيفاء لانكاره
الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء ورجع به على الوكيل ان بقي في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم
يحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع لا اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ
والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه في دعواه
الى الوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة اي اجازة الغايب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع اليه مكذبا له في
دعواه للوكيل ولعل يكن مصدقا للتوكيل غير عامل معه على وعد بالدفع لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه
يقضى بمثله كامر كذا لو ادعى الشراء وصدقه يعني انه لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المدعى لم
يامر بدفعها اليه لانه اقرار على الغير بغير مقبول و امر به اي بالدفع لو قال اي المدعي تركها اي الوديعة
للمودع ميراثا له وصدقه اي المودع لان الملك قد زال بموته واتفقا انه مال الوارث فيدفعه اليه وكل بقبضه
المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض وادعى الغريم قبض دائنه دفع اي الغريم اليه اي الوكيل يعني يجبر على دفعه
اليه لان الوكالة ثبت بقوله اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء ووقع في ضمن دعواه اقرار بالدين
وبالوكالة واذا كان اقرار اثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه ويستحلف اي
الغريم داينه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا عجز عن اقامة البينة يستحلفه لا الوكيل على

عدم علمه بقبض الموكل اذ لا يدرى انتبايه فى البايع ووكله بعيب اى برد المبيع بعيب عيب فادعى البايع رضى المشترى

لم يرد اى الوكيل عليه اى البايع حتى يحلف اى البايع المشترى بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد ما

قبضه الوكيل اذا ظهر خطاء عنده نكوله ولا يمكن ذلك فى العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عند ابى حنيفة فى

القضاء ولا يستحلف المشترى بعده لانه لا يفيد اذ لا يعود فسخ القضاء وبعض مسئلة الدين بل امر باسترداد ما اذا ظهر

الخطاء فيه لمكن نرده منه ودفع اى الغريم بما نقض القضاء دفع رجل الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة

اخرى فهى بها اى بالعشرة والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف امره فيرد العشرة الى الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل

بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء

يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الامر لعدم الوكالة المجردة لا تدخل تحت الحكم قال فى الصغرى الوكيل بقبض

الدين اذا حضر فصحى اقام بالتوكيل وانكر المدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا يقبل

واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل

غايب حكم بحضر الوكيل احدا للموكل فبله حق فان القاضى لا يسمع من شهوده حتى يحضر فصحى جاحدا لذلك او مقرا

فى سمع ويقضى الوكالة فان احضر بعد ذلك غريما يدعى عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو جاء بصك انه وكله

بطلب كل حق له قبل انسان بعينه ثم احضره ذلك بعينه ولو اثبت ذلك المحضر بحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم اخر

يدعى عليه حقا فاقيم البينة على الوكالة مرة اخرى فصل فى عزل الوكيل ينعزل بعزله الوكيل الموكل لان الوكالة

حقه فله ان يبطله ويعزله نفسه بفعل عزلت نفسى شرط علم الاخر فيهما اى فى الصورتين يعنى اذا عزله الموكل بشرط علم

الوكيل به وان عزله نفسه شرط علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم

عدل او اثنين ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امرأة صبيا

كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند ابى حنيفة لا يثبت العزل الا بالعدل او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل

هكذا وقعت عبارة القدورى وقع فى الكافى والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذلك الوكيل هنا فايدة

تركته وبنفرد ايضا بجنون احدهما من الموكل والوكيل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابى يوسف

وحول كامل عند محمد وهو الصحيح والحكم بالحوقه اى لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت الا بالحكم القاضى

فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبله فموقوفة عند ابى حنيفة وانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد

غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء فيشترط لقيام الامر كل ما يشترط للابتداء وذا اى انعزال الوكيل فى الصور

المذكورة اذا لم يتعلق به اى بالتوكيل حق الغير واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة فى البيع

المرهون او جعل امر امرأته بيدها لم حق الزوج وينعزل ايضا بتفرق نفسه كما تصرف الموكل بحيث يعجز الموكل الوكيل

عن الانشاك به كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امرأة او شراء شئ او طلاق او خلع او بيع عبده

فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق ثلثا او واحدة ومضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لما فعل واحدا منها

بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل فيبطل الوكالة فروع حتى ان الموكل اذا طلق واحدة والعدة ثابتة بقيت الوكالة

لامكان تنفيذ ما وكل به وتزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال حاجته بخلاف ما لو تزوجها الوكيل

وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية ويعود الوكالة اذا عاد اليه اى الموكل قديم ملكه يعنى اذا وكل ببيع

عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء كان للوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل واحد من رجلين ببيعه فباعه احدهما فرد

عليه بعيب فللكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا فى الصغرى او يبقى اثره اى اثر ملكه كما اذا طلق امرأته واحدة وهى فى

العدة فيتصرف الوكيل فيه بعقد بان يوقع الباقى وينعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل

امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التى

فى ضمنها علما به اولا لانه عزل حكمى اذا لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما او كليهما لو وكل

من يتصرف فى المال جاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل فى حق غير الموكل منهما اذا لم يتصرفا بالاذن فى التوكيل واى

ذكرنا الوجهين اذ لو بقى الافتراق على ظاهره لم يصح فعلم هنا واعلم بعلم الشريك اذا لم يصح ان ينعزل احدهما

بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا او حجره لو كان مأذونا

لما ان بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط فى حالة البقاء قيام الامر فى الابتداء وقد بطل

بالعجز فيبطل الوكالة علم الوكيل اولا لان البطلان حكمى كما اذا وكل يعنى ان ما ذكر من انعزال وكيل المكاتب بعجزه

ووكيل المأذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل فى العقود والخصومات لا فى قضاء الدين واقتضائه لان العبد مطالب بايفاء

ما وليه وله مطالبة باستيفاء ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا بقى حقه بقى وكيله على الوكالة كما لو عقد ابتداء بعد العجز

بعد انعقاد حبسه لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده المأذون لانه حجر خاص والاذن فى التجارة لا يكون الا عاما فكان

العزل باطلا الا يرى ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزيلعى قال وكلتك بكذا على انى متى عزلتك فانت

وكيلى فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا حتى يسمى هذا وكيلا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة بفعله

فى عزله عزلتك ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود الشرط حيث قال متى

عزلتك فانت وكيلى واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة رجع نيته بهذا اللفظ لان متى لا يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال

ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلى لا يكون معزولا بل كلما عزله كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال واذا اراد ان

يعزله بفعله فى عزله رجعت عن الوكالة المعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيعزل بعدها فى عزلتك عن الوكالة

المنجزة اى الحاصلة من لفظ كلما فحينئذ ينعزل

كتاب الكفالة

هى لغة الضم

مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم قال في الهداية والكافي وغيرهما ضم ذمة الى ذمة في
المطالبة وقيل في الدين والاول اصح افاده لا حاجة للشارح فضلا عن كونه اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع
انه قسمها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيم الكفالة الى القسمين يشعر بانحصارها
فيهما مع انه ذكر في اثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سياتي ولهذا افرد
تعريفا جامعا لئلا يخرج الاقسام عنها وركنها الايجاب اى ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا
او النفس والقبول اى قبول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون المكفول به نفسا كان او مالا مقدور التسليم
من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحدود والقصاص كما سياتي وفي الدين كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة ببدل
الكتابة كما سياتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا واهلها اهل التبرع
بان يكون حرا مكلفا فلا يصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق كما في الخلاصة والمدعي
مكفول له اذ فائدة الكفالة ترجع اليه والمدعى عليه مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة بالنفس
او المال في الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول عنه والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة
كفيل فالكفالة اما بالنفس وان تعددت اى الكفالة بالنفس يعني الاول ان ياخذ منه كفيلا ثم كفيلا و
الثاني ان تتعدد النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز بالديون الكثيرة او بالمال وما يتعلق به وهو التسليم
اما الاولى اى الكفالة بالنفس فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها اى عن النفس كالرأس والوجه والرقبة
والعنق والجسد والبدن ككفلت برأسه والوجه اى فرجه وبجزء شائع ككفلت بنصفه او ثلثه او ربعه
وتصح ايضا بضمنته وبعليّ فان على للالتزام فمعناه انا ملتزم تسليمه والي فانه يستعمل في معنى على
وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة او قبيل بمعنى الزعيم لا بانا ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة
التزام التسليم وبعض المعرفة لا التسليم واختلف في انا ضامن لتعريفه او على تعريفه كذا في الخلاصة
فان عين وقت التسليم احضره فيه اذا طلب رعاية لما التزمه كذا اى احضره ايضا اذا اطلق بان قال انا
كفيل بنفسه اذا طلبته سلمته اليك وان طلبته بعد ذلك او عمم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى طلبته
سلمته اليك وان لم يحضره حبسه الحاكم لامتناعه من ايفاء حق لازم عليه لكن لا يحبسه اول مرة لعله لم يعلم
لما ادعى وان غاب اى المكفول عنه وعلم مكانه امهله اى الحاكم الكفيل مدة ذهابه وايابه فان مضت
ولم يحضره حبسه وان لم يعلم اى مكانه لم يطالب اى الكفيل به اى بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب
فصار كالمعتوه اذا ثبت اعسار وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه ينظر
فان كان له خرجة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل

بالذهاب

بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظاهر شاهد للطالب والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو
الجهل ومنكر لزوم المطالبة وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يجز في غيره وبه يفتى في زماننا
لتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي وغيره كفل بالنفس الى شهر يطالب به بعد الشهر يعني لو قال
كفلت لك فلانا الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس بين الشهر ويطالبه به بعد مضي الشهر قال شمس الائمة الحلواني هذا يدل
على خلاف ما نطقه العوام فانهم يعتقدون اذا قال الرجل بالفارسية لا اخر من فلان را بدر ... تا يكسال انه
يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل قال ولكن الامر كما نطقت به
الجواب على العكس الا ان يزيد ويقول ... الكفالة ... ثم يطالبه في السنة وبعدها كذا
في الخلاصة ومنه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل بنفسه من اليوم الى كذا
من الاجل تتم الكفالة لكن برئ بعد ذلك وانا برئ فاذا قال ذلك فانه لا يطالب في الاجل ولا بعد مضي الاجل برئ
الكفيل بموته اى بموت الكفيل لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا له
شيئا وانما يخلفونه فيما له لا فيما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال بخلاف
الكفالة بالمال وبموت الكفيل بالنفس يعني بعد موتها اى النفس المطلوبة لامتناع التسليم ولو كان النفس المكفول بها
عبدا للكفيل وانما قال بهذا دفعا للتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته فان هذا اذا كان على العبد
مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما اذا كان المطالب رقبة العبد ضمنا اى انه اذا مات واثبت الخصم دعواه ضمن
الكفيل قيمته لا اى لا يبرأ الكفيل بموت الطالب بل وارثه او وصيه يطالب الكفيل وبرئ الكفيل ايضا بتسليم الكفيل
او مأموره وكيلا كان او رسولا المطلوب اى المطلوب تسليمه ذلك اى المطلوب بنفسه الى الطالب متعلق بقوله وبتسليم
حيث يمكن مخاصمته متعلق به ايضا يعني اذا سلم الكفيل به كفل به اى الطالب في موضع يمكن مخاصمته برئ وان
لم يقل اذا سلمته اليك فانا برئ حتى لو سلم في برية او سواد او سجن حبسه غير الطالب لم يبرأ فانا سلمته اليك
عن طرف الكفيل في صورة تسليم المأمور او سلمه نفسه عنه اى عن الكفيل في صورة تسليم المأمور نفسه قال قاضيخان في
الكفالة بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل برئ وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ
الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المأمور للطالب سلمت اليك نفسه
عن الكفيل برئ الكفيل وفي تسليم الاجنبي شرط قبوله اى مع ما ذكره قوله عن الكفيل قبول الطالب قال قاضيخان
لو ان رجلا اجنبيا ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب برئ الكفيل وان
سكت الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل كفل بنفسه على انه ان لم يسلمه غدا فهو ضامن لما عليه من المال ولم
يسلم غدا صحت الكفالتان اى بالنفس والمال يعني رجل له على غيره مائة درهم فكفل اخر بنفسه على الوجه المذكور

صحت الكفالتان وان لم يواف به غدا فعليه المائة لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة وهذا التعليق
صحيح لتعامل الناس اياه وان كان القياس يأباه بالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى خفا نعلا
على ان يحذوه البائع مع ان بابه اضيق من الكفالة فلان يترك هنا وبابها اوسع لانها من التبرعات اولى
واذا لم يواف به حتى لزمه المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فان مات المطلوب ضمن الوكيل
الكفيل المال بحكم الكفالة او مات الكفيل فوارثه اي ضمن وارثه او مات الطالب فكذا اي طلب وارثه ادعى على
رجل مائة دينار لم يبينها بانها جيدة او ردية او شرفية او قرخية ليصح دعواه فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يوافه
غدا فعليه المائة صحتا اي الكفالتان عندهما وقال محمد لم تصحا اذا لم تصح الدعوى بلا بيانها فلم يجب احضار
النفس لعدم صحة الكفالة بها فلم تصح الكفالة بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال ذكر معرفا فينصرف الى
ما عليه فتصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب
عليها الثانية والقول له اي للكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة لا يجبر على اعطاء
وكفيل في حد وقود مطلقا عنده وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه خالص حق العبد
بخلاف الحدود التي هي خالصة لله تعالى وله ان مبنى الكل على الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرئ
بالشبهات فيليق بها الاستيثاق ولو اعطى جاز لامكان ترتيب موجبه عليه وهو المطالبة بالتسليم ولا حبس فيهما
اي حد وقود حتى يشهد مستوران او عدل لان الحبس للتهمة وهي تثبت باحد شطري الشهادة اما العدد
او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة واما الثانية اي الكفالة بالمال فتصح
ولو جهل المكفول به اذا صح دينا اي دينا صحيحا وهو دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء احترز به عن بدل الكتابة
وسيأتي بكفلت عنه بالف وبما لك عليه وبما يدركك في هذا البيع وهذا يسمى ضمان الدرك وسوف يأتي الاستحقاق
اي يضمن المشتري اذا استحق المبيع وبما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فانا ضامن لثمنه لا المشتري منه
فانه ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سيأتي وقد مر تمام تحقيقه في كتاب الرهن او ما ذاب اي وجب
لك عليه وما في هذه الصور شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق علقت عطف على صح دينا
بشرط يعني صح ان شرط الاتفاق الامثلة السابقة معنى الشرط ملايم اي مناسب للكفالة وبانه يكون شرطا
لوجوب الحق كقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء كقوله ان قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء
كقوله ان غاب زيد مكفول عنه عن المصر فان كل منهما مناسب للكفالة لا الشرط المفهوم منه من الامثلة المذكورة
فانه سبب لوجود المال فيناسب ضم الذمة الى الذمة لا ان لا تصح الكفالة ان علقت بمجرد اي بشرط غير
ملايم كقوله ان هبت الريح او جاء المطر قال في الهداية لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح

او جاء

او جاء المطر الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة
كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه
المال لان الشرط غير ملايم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملايم ذكره قاضي خان وغيره انتهى قوله
سهو فظاهر لان المذكور في العناية والمبسوط وشيئا ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه
روايتين ويؤيده ان الشهيد نقل مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه
المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لما لك عليه صحت الكفالة ثم نقل هذه المسئلة
ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له الاول كقوله ما ذاب لك على الناس او على واحد منهم فعلي
والثاني كقوله ما ذاب للناس او واحد منهم عليك فعلي كذا في العناية ولا بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطها
كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل وهذا ليس كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص احترازا عن الكفالة
بنفس من عليه الحد والقصاص فانها تجوز كما مر ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبد معين مستأجر لها
للعجز عن التسليم لانه يستحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل لو اعطى دابة من عنده لا يستحق الاجرة
لانه اتى بغير المعقود عليه الا يرى ان المؤجر لو حمله على دابة اخرى لا يستحق الاجرة فصار عاجزا ضرورة و
كذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة لان الواجب على المؤجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه
بان يحمله على دابة نفسه ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثمن عن المشتري
للآمر او باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب ولهذا
لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل عن قبض الثمن حال حياته لا يعمل
نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز وللشريك اذا بيع عبد صفقة يعني باع رجلان عبدا لرجل
صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان لان الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما
مشتركا بينهما فلو صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه شايعا صار ضامنا لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب
صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل لان القسمة تقتضي ان يصير حق كل منهما
مفرزا في جانب وهو لا يتصور في الدين وان باع العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصفه بعقد
على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا تعددت فيجب لكل منهما بعقده ما يكون
له خاصة ولا بالعهدة لانه اسم مشترك يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار
الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان ولذلك بطل الضمان ولا بالخلاص عنده اي ح رح لان معناه عنده
تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما

ضمان الشيء ان عجز عن تسليم العين بوجود الاستحقاق فيكون الدرك ولا ببدل الكتابة في معرض الزوال بالعجز
فلا يكون دينا صحيحا او لا عن ميت مفلس اي فقير اذا مات من عليه دين ولم يترك شيئا فكفل عنه للغرماء رجل لم تصح
عند ابي حنيفة رح لانه كفل بدين ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب اداؤه
لكنه في الحكم مال لانه يؤول اليه في المال وقد عجز بنفسه وبخلفه فقد فات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولا بلا قبول
الطالب في المجلس اي مجلس الكفالة الا في مسئلة واحدة وهي ان يكفل وارث المريض عنه بغيبة الغرماء بان
يقول المريض لورثته او بعضهم تكفلوا عني بما علي من الدين لغرمائي فتكفلوا به مع غيبتهم فانه جائز استحسانا
وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم العقد الا بقبوله وجه الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته
بان يقضوا دينه ولهذا يصح وان لم يسم المريض الدين وغرماؤه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا
لا يصح الا اذا كان له مال وصحت اي الكفالة بلا قبول الطالب عند ابي يوسف مطلقا في رواية وفي اخرى اذا
بلغه الخبر فاجاز وبه يفتى كذا في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية واجمعوا انه اي الكفيل اذا قال
بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان جاز كذا في الخلاصة ولا بالامانات كالوديعة والمستعار
والمستاجر ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل القبض والمرهون بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة
ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب
على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن
ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه
على الاصيل وتجوز اي الكفالة بتسليمها اي تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان كانت قائمة وجب تسليمها
وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء كما في الكفيل بالنفس وقيل ان وجب اي تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة
جازت اي الكفالة به اي بتسليمها والا اي وان لم يجب تسليمها عليه كالوديعة فلا اي لا يجوز الكفالة بتسليمها
وتصح اي الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمبيع
بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلكت عنده يجب القيمة عليه فامكن ايجابه على الكفيل وتصح بالخراج لانه دين
مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون بخلاف الزكوة في الاموال الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها
فعل وهو عبادة والمال محله ولهذا لا تؤخذ من تركته بعد موته الا بوصية والنوائب قيل هي ما يكون
بحق كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى وقيل هي ما
ليس بحق كالجبايات التي في زماننا يأخذها الظلمة بغير حق فان اريد الاول جازت الكفالة بها اتفاقا لانه واجب
مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ والقسمة هي النوائب الا ان القسمة ما يكون راتبا والنوائب

ليس

٢٣٢

ليس كذلك وانما يعرفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين من
القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه شخص لانها واجبة والدرك وقد مر بيانه والشجة وهي الجراحة والكفالة بها ان
يقول كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الطريق اذا لم يكن موجبه القصاص بل الدية اذ الواجب هو مال واجب
الاداء قال ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة الا ان يذكر ما يدل على الالتزام او علق قال في الخلاصة وفي الفتاوى
النسفي لو قال لصاحب الدين لك على فلان انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان
يقول كفلت او ضمنت او علي او الي اما لو قال تعليقا يكون كفالة كما اذا قال ان لم يؤد فلان فانا اؤدي يصح
للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي قيام الذمة الاولى
لا البراءة عنها الا اذا شرط البراءة فتكون اي الكفالة حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اي
براءة المحيل كفالة وله اي للطالب مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا
اختار احد الغاصبين حيث يتضمن التمليك منه اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك من الثاني كفل بما لك عليه
كفلت بما لك عليه فان برهن اي الطالب على الف لزمه اي الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان
والا اي وان لم يبرهن صدق الكفيل فيما لم يقر به مع يمينه لانه منكر للزيادة لا الاصيل في الزائد عليه في حق
الكفيل يعني ان اعترف الاصيل بالزائد على ما اقر به الكفيل لم يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه
بل يصدق في حق نفسه كفل بامره يعني يجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره لاطلاق قوله عليه الصلوة والسلام
الزعيم غارم فان كفل بامره وادى رجع عليه اي المكفول عنه بما ادى اذا ادى ما ضمنه لانه قضى دينه بامره فيرجع
عليه واذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى الزيوف وتجوز من له الدراهم على المكفول
عنه رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة فانما يرجع
بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المأمور باداء الدين فانه يرجع بما ادى اذ لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل كان
مقرضا فيرجع بما ادى ولا يطالبه اي المكفول عنه بالمال قبل الاداء اي المكفول له لانه لا يملكه ما في ذمة المكفول
عنه ويملكه بعده فيرجع وبدونه اي بدون امره لا يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان وصلته اجازة اي المكفول
عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد غير موجبة للرجوع لا تنقلب موجبة ابدا كذا في العناية [illegible]
على نفسه فادى لم يرجع عليه اذا قال عني كما مر في الكفالة بالنفس لوزم اي لازم الطالب الكفيل بطلب المال
لازمه اي الكفيل المكفول عنه وان حبس حبس الكفيل المكفول عنه اذا لم يخلصه ما لحقه الا من
جهته فيجازى بمثله ابراء الطالب الاصيل ان قبل اي الاصيل الابراء يبرئهما اي الكفيل معا واخر اي الطالب
عنه اي عن الاصيل تأخر عنهما لان الاصيل والكفيل تابع بلا عكس فيهما لاستلزامه تبعية الاصل للفرع

الاصيل صح

ولو ابرأ اي الطالب الكفيل فقط برئ وان لم يقبل اذ لا دين عليه ليحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء ولو وهب الدين له اي الكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه ان كان فقيرا شرط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين لغير من عليه الدين تصح اذا سلطه عليه الكفيل سقط عن الدين في يده ثم انه ان كان وبعده الرجوع على الاصيل كذا في الشارح فان صالح احدهما اي الاصيل والكفيل الطالب على الف على خمسمائة برئا اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فبرئ عن خمسمائة وبرئه توجب برائة الكفيل وان ادى الكفيل رجع على الاصيل بها اي بخمسمائة ان كفل بامره اذ بالاداء يملك ما في ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف لانه مبادلة فيملك ما في ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه صالح اي الكفيل عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان موجبها المطالبة وابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل فان قال الطالب للكفيل برئت اليّ من المال رجع الاصيل لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغايتها الى نفسه بقوله الي والبراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وفي ابرأتك لا اي لا يرجع لانه ابراء لا اقرار منه بالقبض من الكفيل واختلف في برئت بعض اذا قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل اليّ فهو ابراء عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض وقيل كلها اذا غاب الطالب واما ان كان حاضرا يرجع اليه في البيان ولا يصح تعليق البراءة عنها اي عن الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت برئ منها لان الابراء عنه تمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت فيها اي في الكفالة على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان مما له منفعة فيه نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك غدا فانا برئ من المال فقبل الطالب ثم وفاه الكفيل في الغد فهو برئ من المال كذا في الغاية مات الكفيل قبل الاجل حل اي الدين عليه فان ادى ورثته لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم الدين مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا وان مات المطلوب قبل الاجل حل عليه الاجل فقط وان مات اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب يأخذ ممن شاء اي التركتين شاء لان دينه ثابت على كل واحد منهما في حالة الحيوة لا ينتزع الاصيل مما ادى الكفيل ليدفع الى الطالب وان لم يطالبه اذ تعلق به حق احتمال قضاء الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال كمعجل

زكوته ودفع الى الساعي فان ربح اي الكفيل به اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطي الطالب طاب له اي للكفيل لانه ملكه بالقبض وان ربح بدل ملكه وندب رده اي الربح على ما قبضه وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا اذا قضى الاصيل الدين وهو قول ابي حنيفة وعنه انه يتصدق به وقالا يطيب الربح وهو رواية عنه امر كفيله ببيع العينة ففعل فالمبيع للكفيل الربح الذي حصل للبائع يكون عليه اي على الكفيل لا الآمر بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وسمي به لانه اشتق من الكاس نوعا من الاقمشة ثم بيعه فما ربحه البائع منه وفسر انه فعل وهذا بان اتى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب التاجر الربح ويخاف من الربوا فيبيعه التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه للبائع خمسة عشر او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فيأخذ الدراهم التي اقرضه على انها ثمن الثوب فيبقى عليه الخمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه والربح الذي ربحه التاجر يلزمه ولا يلزم الآمر شيء لانه اما ضامن بما خسر فقال بعضهم نظرا الى قوله على فانها للوجوب فلا يكون كما اذا قال لرجل بايع في السوق على ان ما خسرت فعلي واما توكيل باشتراء فقال بعضهم نظرا الى الامر فلا يكون ايضا لانه نوع الثوب وثمنه ويسمى هذا النوع من البيع عينة لما فيه من السلف بقال باعه بعينة اي بنسيئة ذكره الزيلعي كفل بما ذاب له او قضى له عليه او بما لزمه له اي كفل رجل لرجل بما ذاب له عليه فغاب الاصيل فبرهن المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الغائب فيقضى عليه لان شرط وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل ولم يوجد لكونه غائبا برهن ان له على زيد الغائب كذا وهذا كفيله قضى على الكفيل لان المدعي ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بكون المال مقضيا به على الاصيل ولو زاد بامره قضى عليهما لان الكفالة بامره تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغير امره تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا يكون قضاء بالآخر فاذا قضى بها بالامر ثبت وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا تمس جانبه لانه صحت بلا قضاء الدين فزعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفي الكفالة بالامر يرجع الكفيل بما ادى على الآمر كفالته بالدرك تسليم للمبيع واقرار بان لا حق له في المبيع حتى لا يجوز بعدها دعوى ملكيته كتابة شهادته في صك كتب فيه باع ملكه او باع بيعا نافذا باتا فانه ابطل تسليم للمبيع واقرار بان لا حق له في المبيع لا كتابة شهادته في صك بيع مطلق من قيد الملكية وكونه نافذا باتا فانه لا يكون تسليما بل يسمع بعدها دعوى الملكية اذ ليس فيها ما يدل على اقراره بالملك للبائع لان المبيع قد يصدر من غير المالك ولعل كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر كتب شهادته على اقرار العاقدين فانه ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بانه فلانا باع شيئا ثم ادعاه انه له لا يبطل دعواه فان ضمنت لك الى شهر وقال الطالب حالا فالقول للضامن يعني اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك

عن فلان الى شهر فلا نطالبه الآن وفائدة الطلب سوى ماله فالفائدة للكفيل وعند ذلك على ما بيّنا اي شهر اذا فات الاجل فهي للآخر والوجه ان الكفيل

لم يقر بالدين اذا ادعى عليه في الصحيح بل في تأخير المطالبة بعد الشهر والطالب يدعي عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فالقول له و

المقر او بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو تأخير المطالبة الى شهر فلا يقبل قوله بلا بينة ولا يؤخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل

القضاء على البائع بالثمن لان البيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق ما لم يقض بالثمن على البائع فلا يجب الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل

قال لآخر اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن وباقي المسئلة بحاله

ضمن وصار الاصل ان المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال

الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب من ثقبه الى الماء وكان الطحان عالما به يضمن لانه صار غارا

في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لانه ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة في العادة

فصل

لما دين على آخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه لو صح الى نصيبه يكون

في الكل وهو باطل ولو ان قال الشارح يكون ضامنا لنفسه فيقتضي بحكم الفعل لانه يسترد ما ادى بعقد الكفالة ولو ادى تبرعا

جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض وبه يصير عينا ويتميز نصيب شريكه بصيرورته عينا بخلافه في الوجه كذا في شرح جامع الكبير

وعليهما دين لآخر بان قال اشترينا عبدا بالف وكفل كل عن الآخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف

لان كل منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف فما يؤديه يقع عما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه

كفالة لان الاول دين والثاني مطالبة فقط واما الزائد فيصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه

كان لصاحبه ان يرجع عليه لان اداء نائبه كادائه فيؤدي الى الدور كفلا بشيء عن رجل بالتعاقب

وكفل كل به اي بذلك الشيء عن الآخر يعني اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل

كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة او الكفالة بالكفيل جائزة فما ادى اي احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل او

رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليه كان نوعان بلا ترجيح اذ الكل كفالة فيكون المؤدى شائعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه

اذ لا يؤدي الى الدور وهنا الكفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهو كالمسئلة قبيلها اي

كالمسئلة الاولى في الوجوب حتى لا يرجع على شريكه بما ادى حتى يزيد على النصف لانه لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل منهما عن صاحبه

لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع او كفل به اي بالجميع متعاقبا ثم كل عن صاحبه بالنصف مما ذكرنا ان

ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكله

فيأخذه افترق المتفاوضان اي الشريكان شركة مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كل منهما كفيل عن الآخر في حال بقاء

الشركة ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف لما ذكرنا في كفالة الرجلين كاتب عبديه بعقد بان قال كاتبتكما بالف الى سنة مثلا وكفل

كل عن صاحبه جاز استحسانا والقياس انه لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب ببدل الكتابة وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع

اولى فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان انه يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن

هنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وفي حق نفسه وعتق الآخر معلقا بادائه لانه معنى قوله كاتبتكما بالف ان اديتما الف درهم

فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه

اذ الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابل اجزاء فيطالب كل منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق وعتق

الآخر تبعا له لحصول الشرط فما ادى احدهما رجع على الآخر بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل ولم يرجع بشيء انتفى المساواة

وان اعتق احدهما قبل ان يؤديا شيئا جاز لمصادفته ملكه وبرئ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق

ثم بعد وسيلة فيسقط النصف ويبقى النصف على الآخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما عليهما وانما

جعله على كل منهما للتصحيح الى ... وقد استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا

برقبتهما فلهذا ينتصف واذا اعتق المولى احدهما اخذ ايا شاء بحصته من لم يعتق اما اخذ المعتق فبالكفالة واما الآخر فبه

فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب بان كل منهما كان مطالبا بجميع

الالف والباقي ذلك يبقى على تلك الصفة لان البقاء يكون على وفق الثبوت فان اخذ المعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه اداه بامره

وان اخذ الآخر لا لانه يرجع عليه لانه ادى من نفسه لا يجب على عبد شيء بعتقه وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا اقر باقرار واستقراضه

او وطئه بشبهة او استهلاكه وديعة فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه فاما من كفل به كفالة مطلقة عن قيد

الحلول والتأجيل لان المال حال عليه لوجود الموجب وعدم المانع لكنه لا يطالب لان ما في يده ملك المولى فلم يرض بتعلقه به والكفيل

غير محبوس ... اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل وان ادى رجع عليه بعد عتقه لو

كفل بامره لان الكفيل بالاداء ملكه الدين وقام مقام الطالب فيقبل الحرية ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل كبراءة

الاصيل بموته كما اذا كان المكفول بنفسه حرا فان ادعى رقبته فبرهن انه له ضمن الكفيل قيمته يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به

آخر فمات العبد فاقام المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذا كان على المولى رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد

موته يبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبد عن سيده بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل مولى عبده عنه واداه بعد عتقه

لم يرجع واحد منهما على الآخر يعني في الاول لان ما وجب على العبد دين لانه امره بتكفيله لم يجب اذ لم يكن عليه دين مستغرق وان كان فلا

يرجع لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا وان لم يرجع لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما

لا يستحق على الآخر دينا فلا ينقلب موجبة بعد ذلك كما اذا كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كذا ههنا ثم فائدة كفالة

المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفائدة العكس تعلقه برقبة العبد

كتاب الحوالة

هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل شرعا و

الدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي

وصف شرعي ويشهد نقل العين الذي هو المبيع للديون محيل والدين محتال ومحتال له ومحال ومحال له يعني يطلق عليه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح
وصح بقبول اي الحوالة المحتال عليه والمحال عليه يعني يطلق ايضا عليه هذان اللفظان والمال محال به وشرط لصحة الحوالة رضا الكل اما رضا
الاول فلان ذوي المروات قد يأنفون بتحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضا الثاني وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه
الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضا الثالث وهو المحتال عليه فلان الزام الدين ولا لزوم بلا التزام بلا خلاف الا في
الاول حيث قال في الزيادات ان الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه لان
المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له اي لاجل
الغائب كذا في الكفاية لا حضور الباقيين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان
الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان
يحيل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الكفاية واذا تمت اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال و
المحتال عليه لان معنى الحوالة النقل لغة وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد
ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى لانها مقيدة بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين التوى بقوله بموت
المحتال عليه مفلسا او حلفه حال كونه منكرا الحوالة ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة
وعندهما بهذين وثالث هو ان يحكم القاضي بافلاسه في حياته تصح اي الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجلا الف درهم و
احال بها عليه آخر صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحتال عليه
من المحيل او بالدين الكائن للمحيل على المحتال عليه وتبطل اي الحوالة بهلاكها الاولى اي الوديعة لتقيدها الكفالة بها لانه ما التزم الاداء الا منها
او المغصوبة لانه يهلكها ويبرأ المودع ويعود الدين على المحيل لا تبطل ايضا بالثانية اي الدراهم المغصوبة لعدم ما يخلف
ويبرئ الغاصب ويعود الدين لا بهلاكها اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية اذ الغاصب فيه يضمن هلاكها وفاء اي ما يبقى من الحوالة ويكون الغاصب
فاعلا مقام المغصوبة وفيها اي في هذه الصورة المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين او الدين الذي قيدت الحوالة به لتعلق حق
المحتال به ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل يعني لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه ايضا ان يدفعها الى المحيل
حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال لم يرجع اي المحتال اسوة للغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الاحوال
اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي
بيد المحتال عليه للمحيل او الدين الذي له عليه لم يصر مملوكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت
للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يدا وحبسا فثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا
لم يثبت بعقد فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي
ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين له على المحتال عليه ولا بعين له في يده او يحيله على رجل ليس عليه دين ولا في يده عين له

واما المقيدة فهي ان يقيد المحيل بمال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال له احلت الطالب عليك بالالف الذي لي عليك
تودية من المال الذي عليك وقبل المحتال عليه فبين حكم المقيدة ان ادى بين حكم المطلقة بانه بخلاف له حيث يطالب المحيل المحتال
عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا يتعلق حق المحتال بما عنده او عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته
سعة لا تبطل باخذه ما عنده من العين كالمغصوب والوديعة او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة لما الاول
فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق فتعذر صيانة ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس حق الاخذ من المحتال فان
دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك للمحتال عليه
اذا طلب مثل ما احال به يعني رجلا احال رجلا على آخر بالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب ان يدفع الالف من المحيل فقال المحيل احلت
بالدين الذي كان لي عليك والمحتال عليه انكره فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة
دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين ولا قوله المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين لي عليك يعني
اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في قبضه فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول
للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول له لانكره ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان
عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة يعني بمعنى الوكالة اذا ادعى المحيل فلم يقبل لاحتمال عود المطالبة الى المحيل بالتوى
احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره اي دار المحتال عليه فقبل صحت الحوالة لانه احاله بما يقدر على التسليم لانه يملكه
بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو باع يجبر على الاداء لتحقق الوجوب ولو احاله على ان يعطيه من ثمن
دار المحيل لا اي لا تصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امره بالبيع حتى يصح لوجود القدرة على البيع والاداء ولو باع بشرط ان يحيل على
المشتري بالثمن غريما له اي للبائع بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وقد نفع للبائع ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح
لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة تكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة كره السفتجة هي بضم
السين وفتح التاء واحدة السفاتج معرب سفته وهو شيء محكم وسمي بها القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى
تاجر مبلغا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب المضاربة

وجه المناسبة بين الكتابين وجود دفع نقل المال في الحوالة والمضاربة في الجملة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض
وهو السير فيها سميت العقد بها لان المضارب يضرب في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا عقد شركة في الربح بمال من رجل
وعمل من آخر وركنها الايجاب بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل
به على ان ما رزقه الله تعالى بيننا نصفان ونحو ذلك من الفاظ يثبت بها المضاربة والقبول بان يقول المضارب
قبلت ونحوه وحكمها انواع الاول انها ايداع اولا لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة
بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا او بخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة وتوكيل عند عمله لانه

بخلاف ما فيه بامره حيث يرجع بما لحقه من العهدة على رب المال و شركة ان ربح لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه وغصب ان خالف
لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا ولو صلة اجاز بعده اى بعد المضارب اذا اشترى ما نهى عنه ثم باعه وربح فيه ثم
اجاز رب المال لم يجز وكذلك المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت فان الواجب للمضارب فيها اجر المثل كما في الاجارة الفاسدة
وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة فلم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل فلا ربح له لانه بفوات المضاربة لعدم الصحة
ولا تبطل صارت اجارة بل اجر عمله فان ربح فله حكم الاجارة الفاسدة مطلقا اى سواء ربح او لا بلا زيادة على المشروط وبعد حكم
الاجارة الفاسدة ولا ضمان فيها اى في المضاربة الفاسدة كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا وامانة دفع المال الى آخر
وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرطه للعامل فقرض واى عن اسلوب المقابلة حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك الابدال
وغيره مما يرد عليه من قوله هذا الشرط ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرطها فيه
الاول كون راس المال من الاثمان فلا تصح الا بما تصح به الشركة لانها نوع شركة بحصول الربح فلا بد من مال تصح به الشركة
وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كما سبق ولو دفع عرضا وامر ببيعه وعمل مضاربة في ثمنه فقبل
صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل تجوز لانها وكالة او
وديعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه والثاني كونه عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما
عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز فلو قال لمن له دين على ثالث فاقبض
ما لي على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون
راس المال والثالث تسليمه الى المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة
بخلاف الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه
واما العمل في الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما فلو شرط
العمل على رب المال فسدت اى ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسدت المضاربة لان هذا الشرط يمنع من تسليم المال
الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد فيأباه كما مر فسد فروع والرابع كون راس المال معلوما
لئلا يفضي الى المنازعة تسمية بان يعقد على قدر معين من ماله نوع به الشركة او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل
دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك والخامس كون
نصيب المضارب من الربح معلوما عنده اى عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد والسادس
شيوع الربح بينهما حيث لا يستحق احدهما دراهم مسماة من الربح لان شرط ذلك يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر
ما شرط له وهو اذا انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في
الربح فيقتصر على مورد النص فيفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا يجاوز

الى المسمى

الى المسمى شرط للعامل فيجب له اجر المثل فروع والربح لرب المال لانه نماء ملكه كذا اى نفسد المضاربة بكل شرط يوجب
جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره الا ان
غيره كان من الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانه جزء هالك من المال فلا
يجوز ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفسد
بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحتها تتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة واذا صحت فله اى للمضارب
في مطلقها وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة كان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم
يزد عليه البيع مطلقا اى بنقد او نسيئة الا باجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة وله ايضا الشراء والتوكيل
بهما اى بالبيع والشراء والسفر والابضاع ولو دفع المال بضاعة ولرب المال وسيأتي انه لا يبطل المضاربة
والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتيال اى قبول الحوالة بالثمن مطلقا اى على الايسر والاعسر لان كل ذلك
من صنيع التجار لا المضاربة عطف على البيع وقوله في مطلقها البيع اى ليس له ان يضارب مع الاجنبي الا باذنه او
باعمل برأيك لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة كالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب
لانهما يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير
ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح او التفويض العام اليه والا
بالايداع والابضاع دون المضاربة فيتضمنهما ولا يتقيدان اى الاذن واعمل برأيك في الاقراض والاستدانة نحو
ان يشتري بالثمن من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما لانهما ليسا من صنيع التجار لا يحصل بهما الغرض وهو
الربح اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بماله تفيد فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة
بقوله فلو شرى بمالها اى المضاربة ثيابا وقصر بالماء او حمل متاع المضاربة من موضع الى آخر بماله لا بمالها فهو
ذلك الفعل كان متطوعا لانه استدانة في حق المالك بلا اذنه اتى ماله بالماء اذا قصر بالنشا فحكمه حكم الصبغ وان
صبغه احمر شركه بما زاده ودخل في اعمل برأيك اى قال احمر لانه ان صبغه اسود دخل في اعمل برأيك عند ابي حنيفة
يد ملامح اى السواد عيب عنده بخلاف سائر الالوان كالخلط اى خلط مال المضاربة بماله فلا يضمن اى اذا دخل في اعمل برأيك
لا يضمن المضاربة بهما اى بالصبغ والخلط لانه فعل ما فعل باذنه وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في مالها يعني
يصير المضارب شريكا في الثوب بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصة قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة
الثوب الابيض من مال المضاربة ولا يجاوز عطف على قوله لا المضاربة اى ليس في مطلقها ان يجاوز بلدا او سلعة او وقتا
او شخصا عينها المالك لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارة تختلف باختلاف
الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفع بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة لانه لا يملك ان يخرجه

بنفقته المال في غير هذا البلد فلا يمكن ان يشتغل بغيره ايضا فان نما وزاد بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى او اشترى
سلعة غير عينه او باع مع غير عينه ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه خسره لانه تصرف في مال غيره
بغير امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه بري من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق وبقي المال
مضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد السابق ولا اي لا يجوز للمضارب ان يزوج من مال المضاربة عبدا او امة اي لا يجوز له ان
يزوج الامة لانه من الاكتساب اذ يستفيد به المهر ويسقط النفقة من مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارة و
العقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة فلا يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على مال وقيمته ولا شرى
من يعتق على رب المال بقرابة او يمين بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما
يكون بشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك ولا من يعتق عليه اي المضارب ان كان في المال ربح لان نصيبه يعتق
عليه فيفسد نصيب رب المال فان فعل اي اشترى من يعتق على واحد منهما صار شراؤه لنفسه دون المضاربة
لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح اي شرى
من يعتق عليه لانتفاء المفسد فان ظهر اي الربح بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه اي المضارب من العبد لانه ملكه
فرية ولم يضمن لمالكه شيئا لانه انما عتق هذا الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كما لو ورث
مع غيره بان اشترت امراة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا
لاخيها لعدم الصنع منه وسعى العبد في قيمة نصيب المالك من العبد لاحتباس ماليته عنده معه اي مع المضاربة
الف بالنصف فشرى به امة قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه حال كونه موسرا فبلغت
قيمته الفا وخمسمائة سعى للمالك بالف وربعه او اعتقه ان شاء اي المالك يستسعي الغلام في الف ومائتين وخمسين
وان شاء اعتقه فان قبض اي المالك الالف من الغلام ضمن المدعي نصف قيمتها اي الامة وذلك لان دعوة
المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه يحمل على انه وطئها من النكاح بان زوجها البائع منه ثم باعها منه وهي حبلى
حملا لامره على الصلاح لكن لا تنفذ هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية والولد مستغرق
براس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف ان مال المضاربة اذا صار اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على
راس المال لا يظهر الربح عندنا لان بعضها ليس باولى به من البعض فحينئذ لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد
واما الثابت لم يوجد حق التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت الفا وخمسمائة ظهر الربح فملك المضارب
منه نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه
الا به لانه انشاء العتق فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعد وجوده واما دعوته فاخبار فاذا رد في حق غيره
فيعد باقيا في حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك تنفذ دعوته كما اذا اقر بحرية عبد لغيره ثم اشتراه فانه ملكه

بعد

فصل

بعد ذلك صار ضامنا اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن المالك لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني واذا عمله
ضمن الدافع ربح الثاني او لا وبعد عمله هو ظاهر الرواية وفي رواية لم يضمن ما لم يربح وهو رواية الحسن عنه لان الدفع يملكه الا بضاع فلا يضمن
بالعمل ما لم يربح فاذا ربح فقد ثبت له شركة في المال فيصير كخلطه ماله بغيره فيجب الضمان وجه الظاهر ان الربح انما يحصل
بالعمل فيقام سببا حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت
فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة له بل له اجر مثله على المضارب
الاول وللاول ما شرط له من الربح وان اذن اي المالك فدفع بالثلث وتصرف الثاني وربح وقيل له ما رزق الله فبيننا نصفان يعني
ما بعد دفع اليه رب المال المال مضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح فان كان رب المال
قال له على ان ما رزق الله تعالى فبيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث لان دفع الاول الى الثاني مضاربة
صح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله وما رزق الله جميع الربح فكان له نصف جميع الربح
فلا يكون للمضارب الاول الا ما يوجب شيئا من ذلك لغيره بل ما اوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له السدس
ويطيب ذلك له لان عمل الثاني وقع له كمن استأجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستأجر الخياط من يخيطه بنصف درهم طاب للاول
الفضل كذا هنا ولو قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فللثاني ثلثه اي للمضارب الثاني الثلث والثلثان بين المضارب الاول
وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرط له
وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك وكذا ان قال الباقي بيننا او له فيه ما ربحت من شيء
فبيننا وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني نصف ولهما اي للاول والمالك نصف لان الاول شرط للثاني
نصف الربح وهو ماذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف
فكان بينهما ولو قيل ما رزق الله فلي نصفه او قال ما فضل فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى اخر مضاربة بالنصف
فنصف للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف للثاني
الى نصيبه فيكون للثاني بلا شيء للاول لانه جعل ما كان له للثاني كمن استاجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر
الاجير من يخيطه بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء حيث عقد على جميع حقه ولو شرط للثاني ثلثيه اي للمضارب الثاني
ثلثي الربح فللمالك والمضارب الثاني نصفان ويضمن المضارب الاول للثاني السدس من الربح لانه شرط للثاني شيئا
هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الوفاء بالتسمية لانه التزم السلامة فاذا لم يسلم
رجع عليه كمن استاجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير رجلا اخر ليخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة
الاجر ومع شرط للمالك ثلثا ولعبده اي عبد المالك ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب ولنفسه ثلثا لان اشتراط العمل
على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كان ماذونا له واشتراط العمل اذن له

وبهذا لا يبطل لما فيه اضرار هو العبد وان كان يحجر عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع العمل شرطا لانه كشرط العمل على المالك
لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحت كان ثلث الربح للمضارب لانه المشروط له بهذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على
العبد دين لان ما شرط للعبد فلسيده وان كان عليه دين فللغرماء وتبطل اى المضاربة بموت احدهما اى المالك والمضارب
لانه توكيل وموت الوكيل او الموكل يبطل الوكالة وبلحوق المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي به لانه كالموت للحوق المضارب
بها لانه تصرف انما ينفذ بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا يتوقف ملك المالك فبقيت
المضاربة على حالها ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان لا يكون الابضاع للمالك منافيا للعقد
لان الربح يكون للمالك وقد اعتبر في مفهوم الشركة في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد اذا صح ابتداء
باعتبار شيوع الربح بينهما لا تبطل بتخصيص احدهما بالربح وعند زفر تبطل وينعزل اى المضارب بعزله اى عزل المالك اياه
ان علم به لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما في الوكالة واذا علم والمال عروض صح بيعها ولا يمنعه عنه لان له حقا في الربح
ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك ولا يتصرف في ثمنها لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح و
لا حاجة اليه بعد العقد ولا في نقد من جنس رأس المال لانه معزول في حقه ويبدله به خلافه اى اذا عزله والمال نقد لكن من
خلاف جنس رأس المال فله ان يبيعه بجنس رأس المال قياسا لان النقدين من جنس واحد من حيث الثمنية وفي الاستحسان
له ذلك لان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال وانما يتحقق ذلك برد جنسه فكان له بيعه حروفه افترقا اى المضارب
والمالك وفي المال دين وربح لزمه اى المضارب طلبه لانه كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجبر على اتمام عمله كما
في الاجارة المحضة كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه العروض والحيوانات ليبيعها باجر من غير ان يستاجر
فانه بعينه يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبران على طلب الثمن وبلا ربح لا اى ان لم يكن في المال
ربح لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع ويوكل اى المضارب المالك به اى بالطلب لان حقوق
العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد فلا يتمكن من الطلب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل لئلا يضيع حقه كذا سائر
الوكلاء اى كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر على ان يحيل صاحب المال على المشتري ولا
يضيع حقه اى المالك من الربح يعني ان ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال والمالك ينصرف
الى التبع لا الاصل كما يصرف الهالك في مال الزكوة الى العفو لا النصاب فان زاد لم يضمن اى ان زاد الهالك
على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا فان قسم ربح والعقد باق وهلك المال او بعضه ترادا الربح
ليأخذ رأس ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح ليأخذ المالك رأس المال
لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي المالك رأس ماله لان الربح زيادة على الاصل ولا يكون الا بعد
سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذه من رأس المال فيضمن المضارب ما اخذه لنفسه

وما اخذه

وما اخذه المالك محسوب من رأس المال وان استغرق اى الهالك رأس المال فما فضل يقسم بينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن المضارب
لانه امين وان اقتسماه اى الربح وفسخاها اى المضاربة ثم عقداها ثم هلك المال لم يترادا الربح الاول لان المضاربة
الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا اخر ونفقة
المضارب في الحضر في ماله اى في مال نفسه وكذا دواؤه فانه اذا مرض كان دواؤه من ماله سواء كان في السفر او الحضر لانه لم يحتبس
المضاربة فلا تجب النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى الاصلي ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس فلم يوجد فكانت في ماله
وفي السفر طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من مالها
اى من مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فتجب النفقة في مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اى
غير زائد على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها وضمن الزائد على المعروف ورد الباقي من الطعام وغيره بعد الاقامة الى مالها اى
مال المضاربة لانتهاء الحاجة وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسوق الاصلي لان ربح المضارب اخذ المالك من
الربح قدر المنفق اى قدر ما انفق المضارب من رأس المال حتى يتم رأس ماله فما فضل شيء قسم بينهما وان رابح من باع
المضارب متاع المضاربة مرابحة حسب ما تقف اى ما انفق على المتاع من اجرة الحمل واجرة القصار والحمل والسمسار لان هذه
الاشياء زيد في القيمة ونقادها التجار [illegible] في بيع المرابحة لا اى لا يحسب نفقته في سفره وتقلبه في المال لانهم
لم يتعارفوا ذلك ولانه لا يزيد بعينه في قيمة المتاع معه اى مع المضارب الف بالنصف فاشترى به بزا فباعه بالفين واشترى بهما
اى بالالفين عبدا [illegible] فضاعا اى الالفان عنده اى المضارب غرم اى المضارب خمسمائة والمالك
الباقي وهو الف وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه وهو ثلاثة ارباعه لهما اى للمضاربة ورأس المال الفان
وخمسمائة لان الالف لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمسمائة
فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما ربعه للمضارب وثلاثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد
كان عليهما ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة
فنصيب المضارب يخرج عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه وحال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم
ما ينافيها ورابح على الفين فقط يعني لا يبيع العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اى العبد بضعفهما
وهو اربعة الاف فحصتها اى حصة المضاربة ثلاثة الاف فالفان وخمسمائة منها رأس المال والربح منها خمسمائة
بينهما نصفان شرى من المالك بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه لا بتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه
لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق المضارب به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن
شبهة الخيانة فيبنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس بيعه مرابحة بخمسمائة
لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم عما ذكر فينبني المرابحة على ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وناوله اياه بلا بيع

شرى بالفيها عبدا بعد ما الفين فقتل رجلا خطاء فامر بالدفع او الفداء فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد
بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضاربة فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار
كالقسمة واما حصة المالك فلان العبد بالجناية صار كالزائل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع او الفداء صار كانهما
اشترياه ثم الفداء عليهما بالارباع فربع الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلثة الارباع على المالك لان الفداء مؤنة
الملك فيتقدر بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المالك اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك
برأس ماله فاذا فديا صار العبد لهما وخرج عنها اي المضاربة فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام بقدر حقهما
شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم وثم اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى ان يصل الى البائع
وجميع ما دفع رأس ماله فرق بين هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفعه اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان ينقده
للبائع فانه لا يرجع على الموكل الا مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة ولا يتم الا بالاستيفاء اي يكون بقبضه مضمونا فلو
حمل قبضه على الاستيفاء صار ضمانا وهو ينافي الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك
على المالك بخلاف الوكيل فان جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا توكل ببيع المغصوب جاز
حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا اشترى العبد بالف وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل
على الموكل مثله فاذا استوفى حقه من الموكل حمل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق له حق
اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لانه صار مستوفيا فان قال دفعت الي الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت
الفين او ادعى المضارب العموم وقال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص بعين في الصورتين الاخيرتين
فالقول للمضارب اما في الاولى فلان حاصل اختلافهما في المقبوض والقابض احق بمعرفة مقدار المقبوض كالمنصوص به المال
حتى ثبت القول مع اليمين للقابض ضمينا او امينا وايهما برهن على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي
فضلا في رأس المال والمضارب فضلا في الربح والبينات للاثبات واما في الاخيرة فلان الاصل فيها العموم و
القول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا فللمالك اي القول له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول
من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان له وقال من معه الف هو مضاربة زيد و
قد ربح وقال زيد بضاعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب
او قال من معه الف هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك و
لو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك في رمضان وقال المضارب دفعته في شوال فصاحب الوقت الاخير
اولى لان الاخير ينسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين هي
اختلاط شيء بشيء ومنه الشركة بالتحريك حبالة الصائد لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم اطلقت على

العقد

العقد مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية وهي اي شركة ملك وهي ان يملكا عينا بارث او شراء او اتهاب
او استيلاء على مال حربي او اختلاط مالهما بلا صنع من احدهما او خلطهما خلطا يتعذر التمييز كالحنطة بالحنطة او
الشعير بالشعير ونحو ذلك او يتعسر كالحنطة بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبي في مال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه
الا باذنه كما في الاجانب فصح له بيع حصته اي نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه يعني يجوز بيع احد الشريكين
نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق
ان خلط الجنس بجنسه التعدي سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط واذا حصل بغير تعد فحصل سبب الزوال من وجه
دون وجه فاعتبر نصيب كل منهما زائلا عن الشريك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك غير زائل
في حق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولى مما قيل لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل
جواز تمليك حصة البعض للشريك لا الاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك جائزة واما شركة عقد عطف على قوله اما شركة ملك
وركنها الايجاب بان يقول احدهما شاركتك في كذا او في عامة التجارات والقبول بان يقول الاخر قبلت فانها عقد من العقود
الشرعية فلا بد لها من ركن كسائرها وشرطها كون المعقود عليه اي التصرف الذي عقد الشركة عليه قابلا للوكالة ليتحقق ما يحصل
كل منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة واحترز به عن ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحوه من المباحات
فان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسبه يكون له خاصة وعدم ما يقطعها اي الشركة كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه
يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه وهي اي الشركة العقد ثلثة الاول شركة
بالاموال والثاني شركة بالاعمال ويعبر عنها بشركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان ووجه التسمية
والثالث شركة الوجوه قال في الهداية هي ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقد على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة
الوجوه وتبعه صاحب الكافي وقال في غاية البيان هذا التقسيم نظر لانه يوهم ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان
للمفاوضة والاولى في التقسيم ما ذكره الشيخ ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي في مختصريهما بقولهما الشركة على ثلثة
اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحد على وجهين مفاوضة وعنان وفي الهداية اشارة
الى هذا حيث قال في بيان شركة الوجوه ولانها تصح مفاوضة لانه يتحقق الكفالة والوكالة في الابدان واذا اطلقت
تكون عنانا فلما عثر على هذا اختاره وبنيته على طبق غاية البيان وقلت وكل منها اما مفاوضة هي تعني المساواة
سمي هذا العقد بها لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه كما سيأتي او عنان مأخوذ من قولهم عن اي عرض سمي
هذا العقد به كما قال ابن السكيت كانه عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب اليه الكسائي والاصمعي لان
كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه اما المفاوضة في الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة اي يكون
كل منهما وكيلا للاخر ليتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالولاية عليه ولعدم

ولا يثبت عليه لا بقاء فيه ان الوكالة بالمجهول لا يجوز فوجب ان لا تصح هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول

الجنس اذا وكله بشراء ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا يجوز قصدا ويجوز ضمنا كما في المضاربة

والكفالة بان يكون كل واحد منهما كفيلا للاخر ليتحقق المساواة بينهما وطلب كل واحد منهما فيما يشتريه احدهما لا يقال

فيه ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له في المجلس فكيف جازت مع جهالته لانا نقول فيه اجيز ان الغرض

ما صحتها ولو سلم فذلك في الكفيل القصدي وههنا ضمني كالوكالة ثم فسر ما اي الشريكان ما لا يصح ما لا يصح

به الشركة سنبين بخلاف العروض والعقار حيث لا يضرهما التفاضل فيهما وتصرفا بان يقدر احدهما على جميع ما

يقدر عليه الاخر من التصرفات والا فات معنى المساواة فلا تصح تفريع على قوله وكفالة بين عبدين وصبيين و

مكاتبين فانهم ليسوا باهل الكفالة ولا بين حر ومملوك وصبي وبالغ ومسلم وذمي تفريع على قوله وتصرفا فان

الصبي البالغ يستقل بالتصرف والوكالة والعبد لا يملك شيئا فيهما الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن

له الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع

ما يشتريه شريكه لكونه وكيلا له في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما فلا يقدر الكافر عليه ولم يقل

كما في سائر الكتب لاندراج ما يفيده تحت قوله وتصرفا وبما ذكرنا فهو مغن عنه ولا بد هي في انعقاد شركة المفاوضة

من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيحصل العبرة

بالمفاوضة في ما يقوم ذكرها وان بين جميع ما تقتضيه المفاوضة صحت اذ المعتبرة للمعنى لا للالفاظ فشرى

كل منهما اي اذا اشترى احدهما اللفظ او بين المعنى يكون ما يشتري كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة

المساواة الا طعام اهله والادام وكسوتهم اي كسوة اهله وكسوته فانها تكون لمخاصة المشتري استحسانا والقياس

ان يكون على الشركة لانها على عقد التجارة فكان من جنس ما تناوله عقد الشركة وجه الاستحسان انها مستثناة

من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شاركه صاحبه كان عالما انه اي ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم

انه كان منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه لا يمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء

اجمع فصار كل منهما هذا القدر معه غرضه ما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالمشروط

الى وطي والمبايع ان يطالب بثمن الطعام والكسوة ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع

الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لانه كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما

بما يصح فيه الشركة وسياتي بيانه وهو احتراز عن لزوم دين بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح

والخلع والنفقة كالشراء والبيع والاستيجار او بكفالة بمال امره اي امر المكفول عنه ضمنه اي ذلك الدين الاخر وانما

ضمن فيها تحقيقا للمساواة وبلا امر لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس وبيع ثمنت باهر

حتى

لانه مفاوضة كما سيأتي واما العنان في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهي شركة في كل تجارة او نوع منها كالبز

والطعام وتقتضي الوكالة لتحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة لانها تثبت

في المفاوضة ضرورة المساواة التي تقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبئ عنها كما مر ويصح ببعض المال لا بالكل حاجة

الى المساواة ليست شرطا فيه فيجب الفضل بحاجته ومع فضل احدهما لعدم اشتراط التساوي وفيه تساوي مالهما

لا الربح وبالعكس اي تساوي الربح لا المالين لفضل احد الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فضل

حد بخلاف شرط كل الربح لاحدهما لخروج العقد به عن الشركة ويصح ان يكون احدهما اي المالين دراهم والاخر

دنانير ومن احدهما دراهم بيض والاخر سود وبلا خلط قاله نفى قول الشافعي فانه لا يصح بدونه لان الربح فرع المال

ولا يقصد وقوع الفرع على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل ولا شركة بلا خلط ولنا ان الشركة عقد توكيل من

طرفين بشرى كل منهما بماله على ان يكون المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق

بالمال ولهذا سمي العقد شركة ولهذه الشركة مستندة الى العقد فيجوز شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت

الى العقد لم يشترط فيها المساواة وانه دال الجنس والخلط وكل يطالب بثمن ما شراه لا الاخر فانه منفرد للوكالة لا الكفالة

والوكيل هو الاصيل في الحقوق فاذا تم يرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه من ماله لا من مال الشركة

لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه ولا يصحان اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال الا

بالنقدين اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب غير مضروب والنقرة وهي فضة

غير مضروب دون تعامل الناس بهما اي التبر والنقرة الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا

لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما التبر فقد جعله في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلح

راس مال الشركة والمضاربة وجعله في صرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففي كل بلدة

جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو كالنقد ولا يتعين بالعقد وتصح الشركة به وتنزل التعامل باستعماله ثمنا منزلة الضرب

المخصوص وفي كل بلدة لم يجر التعامل بها فهو كالعروض يتعين في العقد ولا يصح الشركة كذا في الكافي ولا يصح الا بما

ذكره وبالعروض لكن بعد بيع كل من شريكين نصفه عرضه بنصف عرض الاخر يبيع لو باع كل منهما نصف ماله من العرض

بنصف مال الاخر صار شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد صار شركة

عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وان ملك احد المفاوضين

بارثه وهبة ما يصح فيه الشركة كما مر انفا ونحوه عطف على ملك صارت المفاوضة عنانا لزوال المساواة المعتبرة في

المفاوضة وهلاك كل مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطلها لانها من العقد الجائزة فشرط لدوامه ما شرط لابتدائه

وهذا ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك مال احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله فاذا فات ذلك

لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة وهو اي الهالك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او
بيد الآخر اما اذا كان في يده فهلك في يده فظاهر واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده وبعده اي بعد الخلط
يهلك عليهما لانه لا يتميز فيهلك من المالين فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فما شريه لهما على ما شرطا
لان الملك حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا ينتقض الحكم بهلاك مال الآخر والشركة شركة
عقد حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا تنتقض بهلاك المال بعد تمامها ويرجع
على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه فيصح رجوعه كما هو وان هلك قبله اي
قبل شراء الآخر فان وكل صاحب الشركة صريحا فما شريه لهما على ما شرطا في رأس المال لا الربح مثلا ان كان رأس المال بينهما
اثلاثا فالمشترى يكون اثلاثا وان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان
مشتركا بحكم الوكالة ويكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر والا اي وان لم يوكل
صريحا فلا اي لا يكون المشترى لهما بل للمشتري خاصة لان الوكالة التي في ضمن الشركة حكم وكالة يثبت في ضمن الشركة وقد
بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فيبطل ما في ضمنها من الوكالة ولكل من هذين الشريكين اي المفاوضين و
شريكي العنان ان يبضع لانه معتاد في عقد الشركة ويودع لانه من عادة التجارة ويضارب الشركة اي يدفع المال
مضاربة لانها دون الشركة فيجوز ان يتضمن بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل من يتصرف فيه
بيعا وشراء لانه من عادة التجار والمال في يده اي يد كل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما
المفاوضة في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان متفقا بان يجب فيه المساواة في المفاوضة المذكورة في
وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا ان يكون ما رزق الله تعالى بينهما
نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة وقد مر بيانه سوى المال لاختصاص المساواة فيه بالمفاوضة السابقة
كخياطين وخياط وصباغ اشارة الى ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع وتقبلا العمل
عطف على يشتركا لا جر بينهما اي ليكون كل ما يحصل لاحدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت
وكالة لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان وصلية شرطا العمل نصفين
والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا يصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد
لاقتضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يأخذه لا يأخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس
وقد اختلف لان رأس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر
ما قوم به ولا يجوز بخلاف شركة الوجوه كما سيجيء ان شاء الله تعالى ولزم كلا عمل قبله احدهما ويطالب بالاجر
اي كل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين وان عمل احدهما فقط استحسانا لان هذا

مقتضى

مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر
وتضمنت وكالة فقط ويثبت بها الاحكام المذكورة استحسانا والقياس ان لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد
الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل واقتضاء البدل
في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بنفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في حق العمل واقتضاء البدل حتى قالوا اذا
اقر احدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التنصيص على
المفاوضة لم يوجد لنفاذ الاقرار موجب التنصيص بها واما المفاوضة في شركة الوجوه سميت به اذ لا يشترى
بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس فبان يشتركا متساويا فيما ذكر بلا مال يشتريا متعلق بفعله يشتركا
بوجوههما ويبيعا وتضمنت وكالة لما مر ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاول وكفالة
تحقيقا لمعنى المفاوضة واما العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيما ذكر في الامور المذكورة في
المفاوضة وتضمنت وكالة فقط لما مر وان شرطا اي الشريكان شركة الوجوه مناصفة المشترى او مثالثته فالربح
كذلك وشرط الفضل باطل لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ
الذي يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق بغيرها
الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني

فصل

في شركة الفاسدة لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسائر المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل
ويعتبر اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اثباته للغير
وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلاه معا فلهما لان اثرهما نصفين تحقيقا للمساواة وما حصل
احدهما باعانة الآخر فله اي للمحصل لانه الاصل في العمل وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف
ثمنه عند ابي يوسف رحمه الله وهو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية
واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عملا وعليه اجر المثل للآخر لانه اجير اجارة فاسدة والربح في الشركة الفاسدة على
قدر المال وان شرط الفضل لان الاصل ان الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم
فيبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تغيير للفساد وهو واجب الرفع وتبطل اي الشركة
مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت
يبطل الوكالة ويبطل اللازم يبطل الملزوم ولا يزكي احدهما مال الآخر بلا اذنه اي بلا اذن احد الشريكين ان يؤدي
زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فاديا ولاء اي بالتعاقب ضمن الثاني وان
جهل باداء الاول لانه اتى بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم او لم يعلم

لانه صار موكلا باداء الموكل لفقدان المحل وهذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل
علم به او لا وان اديا معا اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا يعلم التقدم و
التأخر ضمن كل نصف الآخر ويتقاصان فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شرى مفاوض امة باذن
شريكه ليطأ فهي له مجانا يعني اذا اذن احد المتفاوضين لصاحبه شراء امة ليطأ فاشتراها المأذون وادى
الثمن من مال الشركة فهي له بغير شيء اي لا يغرم لشريكه شيئا عنده وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن
لان الشراء وقع للمأمور خاصة فقضاء الثمن واجب عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف
الثمن كما لو مثل للطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن
هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشترى طعاما فان احدهما للاقرار فيصفها لكن كان هبة
وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى من الشركة للضرورة
لما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البائع بثمنها ايا شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة كما
في الطعام والكسوة

كتاب المساقاة

هي لغة مفاعلة من
السقي وشرعا دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة فانها باطلة عنده رح فلذا الحقها بها و
العقد على صحتها وشروطها كشروطها الممكنة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية
بين العامل والاشجار والشركة في الخارج وما عداها في الشروط المذكورة فيها لا يجرى ههنا فتصح بلا
ذكر المدة والقياس ان لا تصح لانها اجارة معنى كالمضاربة ونحوه استحسانا ويقع على اول ثمر يخرج
اذ لادراك الثمر وقت معين قلما يتفاوت ويفسد ان لم يخرج اي في هذه السنة لعدم تناول العقد
غير هذه السنة فكانها نصا على ذلك ذكره تاج الشريعة ان اذا وقت اشياء من فعله فتصح بلا ذكر المدة
غرس في ارض لم تبلغ اي تلك الغراس الثمر على ان يصلحها فما خرج فهو بينهما نصفين حيث تفسد ان لم يذكر
سنين معلومة ذكر في قاضيخان او دفع اصول رطبة في ارض مساقاة ولم يسم الوقت فانها تفسد لان
اصول الرطبة كالغراس فانها رطبة لنباتها مما يكثر ام شهر مثلا حيث يجوز ويقع على اول جزء
اي قطع يخرج اي يحصل ذلك الاول لا ما بعده دفع رطبة انتهى جزازها على ان يقوم عليها حتى تخرج
بذرها ويكون اي البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا لان لادراك البذر وقت معلوم
عند المزارعة والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه فيكون صحيحا والرطبة لصاحبها
اذ لا اثر فيه لعمل العامل ولو شرط تنصيفها فسد لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها ذكر مدة
لا يخرج الثمر فيها بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة وسنتين ببعض الخارج وهذا الشرط

يمنع المقصد فيكون مفسدا للعقد وذكر مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا اي لا يخرج لا آن لا يفسد بها لعدم العلم
بفوات المقصد بل هو متوهم كالمزارعة وساقات بان يطلع الزرع او الثمر فقد ساواه فلو خرج اي الثمر
وقت سمي صح الشرط لصحة العقد والا اي وان لم يخرج فيه بل تأخر عنه فسد لانه تبين انهما سميا مدة لا
يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء واذا فسد فللعامل اجر المثل كما
في المزارعة تصح اي المساقاة في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والنخل ولو وصلت فيه ثمر
ان لم يدرك حتى لو تمت وحصلت بجميع الفساد لا يكون هي لعمل العامل اثر كالمزارعة وعند الشافعي لا يجوز
المساقاة الا في النخل والكرم دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرس اشجارا ويكون هي اي الاشجار والارض
بينهما فسد لاشتراطها الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض فان غرسها اي العامل
الارض فما عنده فالواجب ثمرا كان الكل لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غرسه واجر مثل عمله لان صاحب
الارض استأجر العامل بجعل ارضه بين نابالان نصف ما يكون اجرة نصف البناء الذي يظهر بعمله
والآلة له فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر ردها
عليه لاتصالها بالارض فيجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس لتقومها بنفسها تبطل اي
المساقاة بموت احدهما ومضي مدتها والتحري بهذا فبعد صحة الموت ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب
الارض استأجر العامل ببعض الخارج ولو استأجره بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استأجره
ببعض الخارج فلو مات صاحب الارض فالعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان كره وصلته كرههم ورثة صاحب
الارض لان في انتقاض العقد بموته اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو
ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يطلق الجداد قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز
نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان
كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر لانه انما تبطل ان ماتا فالخيار في القيام عليه او تركه الى ورثة
العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد موته وان لم يمت
احدهما بل انقضت مدتها اي مدة المساقاة فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان بعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على
الشرط الا ان في الاول بالجداد قبل الادراك اضرارا بهما والعقد قد يفسخ بالاعذار كما في الاجارات
ومنه كون العامل عاجزا عن العمل فانها لعدم تفسخ لزم ما يمنع الاجراء فاحلف به ضررا يلزمه بعقد المساقاة
وقد مرات الغير مدفوعة اوكون العامل سارقا يخاف على ثمره اي ثمر الشجر وسعفه السعفة بالتحريك جمع سعفة
وهو غصن النخلة كذا في الصحاح

كتاب الدعوى

اوردها عقيب المعاملات لانها تترتب

عليها في الجحود وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره والالف للتانيث فلا ينون وجمعها دعاوى بفتح
الواو كفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق من حقوق العباد عند من وهو القاضي له الخلاص اى تخليصه من المدعى عليه
اذا ثبت والمدعى من اذا ترك ترك اى لا يجبر على الخصومة اذا تركها ولما كان هذا متناولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز
عنه بقوله في المتنازعين قوله او عما لما هذا متناولا للمتنازعين في المباشرة احترز عنه بقوله ولكن اى حق العبد والمدعى
عليه يجبر اى يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلف عبارات المشايخ في حده والصحيح ما ذكرهنا
قيل المدعى عليه هو المنكر والاخر هو المدعى قال هذا حد صحيح ولكن الشأن في معرفته لان العبرة للمعاني دون الصور
والمباني فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه
مدع صورة وهو منكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلف القاضي اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها انه لا يلزم رده ولا ضمانها ولا يكلف
انه رده لان اليمين ابدا يكون على النفي وركنها اى الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا او الى من ناب اى الدعوى
منابه كالوكيل واب الصغير ووصيه عند النزاع متعلقا باضافة الحق واهلها اى الدعوى العاقل خرج به المجنون المميز
خرج به الصبي الغير المميز قال العيني وشرطها في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير صحيحة اما الصبي الماذون
له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح وشرط جوازها مجلس القاضي فان الدعوى
في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره
القاضي عليه وانما تصح اى الدعوى اذا الزمت شيئا على الخصم بعد ثبوتها والا كان عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى
عطف على الزمت اى صار ما يدعيه معلوما وبين ذلك بقوله فلو كان ما يدعيه منقولا في يد الخصم ذكر اى مدعيه انه في يده
بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة
هذه العلة تشمل العقار ايضا فاذكره ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم اقول له دراية وجهه موقوف على مقدمتين سلفتين
احديهما ان دعوى الاعيان لا تصح الا على ذى اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده والثانية ان الشبهة
معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار بانه
بالبينة لتصحيح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتماله كون اليد بغير شبهة الشبهة فلا يعتبر واما اليد في المنقول فلكونه
مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد بغير المالك فوجب دفعها لتصحيح الدعوى والحمد لله الهادي الى سواء السبيل
وحسبنا الله ونعم الوكيل وطلب عطف على ذكر احضاره اى احضار ما يدعيه وان امكن ليشار اليه في الدعوى والشهادة
لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك في المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا في المنقولات
التي يتعذر نقلها كالرحى ونحوها حضر الحاكم عندها او بعث امينا او ذكر قيمته ان تعذر اى احضاره ليصير المدعى معلوما
لان الاعيان تتفاوت والشرط ان يكون المدعى به معلوما وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها [illegible]

قال

قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر القيمة ذكر الذكورة والانوثة وقال قاضيخان وصاحب الذخيرة وان كان العين غائبا
وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان يبين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته ولو قال غصبت مني عين كذا ولا ادرى
قيمته قالوا تسمع قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا ادرى كم كانت
قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف ببيان القيمة لتضرر به فقال فائدة
صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن اليمين على الخصم
قلت من فان له علم القاضي لا يكون كافيا الا بينة التحقيق الحمد لله على التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة لتعذر
التعريف بالاشارة لانه مما لا ينقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثلاثة وقال زفر لا لان التعريف لا يتم ولنا ان
للاكثر حكم الكل الا انه يغلط في الحد الرابع لان المدعى يختلف به بخلاف ما ترك كذا الشهادة اى كما يشترط التحديد في الدعوى
يشترط في الشهادة وان ذكروا الثلاثة من الحدود في الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وان كان الرجل مشهورا يكتفي
بذكر موضع الدار لا بد من التحديد وان كان مشهورا عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه وله ان قدرها
لا يصير معلوما الا بالتحديد وذكر ايضا انه يطالبه لان المطالبة حق المدعى فلا بد من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه
لانه انما يصير خصما بكونه في يده وهو اى كونه في يده لا يثبت بتصادقهما على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي لاحتمال
كون العقار في غير يدهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة كما في العمادية ادعى عينا في يد رجل
واراد احضاره في مجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعى بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد
المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل تسمع وهل يجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي
ان يقبل لانه ثبت في يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فيثبت اليد ما لم يوجد
المزيل قال شمس الائمة الحلواني من المنقول ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي
فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر ذلك وان لم يتيسر ذلك له وكان ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع
وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في جمل ولا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يأمر نائبه حتى
يخرج ليشير اليه الشهود وفي نوادر القدوري اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء
بعث امينا كما في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان عين المدعى في المصر اما اذا كان خارج
المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية وطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى
والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه ولو كان ما يدعيه دينا في الذمة ذكر جنسه كالدراهم والدنانير والبر والشعير ونحوها
وقدره كمائة والف وقفيز وقفيزين ونحوها فان الدين لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا مطالبته بسلامة انه حقه واذا صحت اى الدعوى سأل
القاضي عنها لينكشف وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول انه قد ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول فان اقر

اي الخصم الزم اي القاضي عليه ما جبه لم بقوله قضيت او حكمت لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه ولا يفتقر
الى القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه لان الاصل في فصل الخصومة هو البينة
وان انكر اي الخصم سأله اي القاضي المدعي بينة لان النبي عم قال للمدعي ألك بينة فقال لا فقال لك يمينه سأله ورتب اليمين
على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف فان اقام البينة قضي عليه لانه نور دعواه بالبينة فهي فعيلة من
البيان فانها دلالة واضحة يظهر بها الحق عن الباطل والا اي وان لم يقم البينة بل عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي الخصم
بطلبه اي طلب المدعي لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد اتواء حقه على
زعمه بالانكار فمكنه الشرع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم من اتواء المال
ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون التحليف في مجلس القضاء لان المعتبر يمين
قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على ضد النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي
على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصمه ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وبعض القضاة من
السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون يترجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول ليس بشيء لان عمر
رضي الله قبل البينة من المدعي بعد يمين المنكر وقال شريح رحمه الله عليه ينقل اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة
وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة قال الصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان نكل اي قال
لا احلف مرة او سكت بلا آفة من طرش او خرس فانه نكول حكما قضي عليه لان اليمين واجبة عليه لقوله عم واليمين
على من انكر وتركه هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر والا لاقدم على اليمين تفصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر
عن نفسه فله المدعي او الاقرار بسوا قد يتحمل ضرر التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا اي
اي جانب البذل او الاقرار على جانب التورع في نكوله وهو اي القضاء بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم
بان يقول اني اعرض عليك اليمين ثلثا احوط لا فرضا لانه لو نكل بعد مرة او مرتين ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف لانه
ابطل حقه بالنكول فلا ينتقض به القضاء ويعتبر اي قوله احلف قبل الحكم ولو بعد العرض ثلثا اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا
فيه اقرار ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل قضي وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل
يرد اليمين على المدعي فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه
وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء
لانه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى بالنكول لقوله عم البينة على المدعي و
اليمين على من انكر ومطلق التقسيم ينفي الشركة كلا واحد منهما عن قسم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان من جانب المدعى عليه
ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين

غريب وما رويناه مشهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على انه يحتمل بلا يمين فرده كذا في الكافي
ولو قال اي المدعى عليه لا اقر ولا انكر حبس اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم بجوابه ادعى اي رجل على آخر مالا فانكر اي المدعى
عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف فالصلح باطل وهو اي المدعي على دعواه وان اقام البينة تسمع
وان لم يقمها ويستحلفه يحلفه القاضي ثانيا اي ثم لم يكن حلفه الاول حين الصلح عنده فان التصالح والتحليف عند غير القاضي
لا يعتبر كما ان النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو حلف
الحلف الاول عنده كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن وحلف اي المدعي لم يضمن اي الخصم كذا
في العمادية لا يحلف في نكاح بان ادعى رجل على امرأة او هي عليه نكاحا والآخر منكر ورجعة بان ادعى عليه او هي عليه بعد
العدة انه راجعها في العدة وانكر الآخر وفيء ايلاء بان ادعى الوطء عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة فانكر الآخر واستيلاد
بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا فمات او استعط سقطا مستبين الخلق منه وانكر
المولى لا يتأتى من ابن الاقرار لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها ورق بان ادعى على مجهول النسب
انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الآخر ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو ادعى عليه والآخر منكر وولاء بان
ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه او ادعى المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة والآخر منكر وحد سواء كان
حدا محضا لحق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دايرا بين الحقين كحد القذف حتى لو ادعى على آخر انه قذفه
وانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا في الحق بالحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان السارق
يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك اخذ المال لا القطع فيقال له ادعى ذكر السرقة وادعى تناول ماله فيكون لك عليه
يعني قال في النهاية لا يستحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمنت حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت
فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنا ولعان بان ادعى المرأة القذف
بالزنا ووجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر فعلى ابي حنيفة لا يستحلف فيها كلها الا في الحدود واللعان لان هذه حقوق
تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف الحدود وهذا لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار
لان الحالف لما وجب فنكوله دليل على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من المأذون والمكاتب وهما
لا يملكان البذل فيجعل مقرا اقرارا فيه شبهة والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل
فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان حد الازواج فانه حد القذف ولنا ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على
الاقرار لكذبناه في الانكار فاشبه حد القذف ولو جعل بذلا لاقطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا اولى صيانة للمسلم
عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك
لان المرأة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الامثلة فالحاصل ان كل محل

بقبول الاباحة بالاذن ابتداء يقضي عليه بنكوله وما لا فلا وقال في الخانيات والفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر
في حال المدعى عليه فان رآه ظالما متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي ويحلف السارق
وان نكل ضمن المال ولم يقطع لان في السرقة يدعي المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت بما
يثبت بشهادة رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع ويضمن المال كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول يعني اذا ادعت طلاقا
قبل الدخول يستحلف الزوج فان نكل ضمن نصف المهر في قولهم جميعا لانه اي الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان
المقصود المال لانه دعوى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح وكذا النسب اذا ادعى حقا يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى
حقا كارث ونفقة بان ادعى احد على رجل انه اخوه مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب من القاضي فرض النفقة
على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع فان حلف برئ وان نكل قضى بالمال والنفقة لا النسب وحجر في اللقيط
بان كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امرأة حرة الاصل انه اخوها تريد قصر يد الملتقط لما لها من حق
الحضانة وهو اراد استحلافه فنكل يثبت به لها حق نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب وعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه
معتق لانه اخوه واستحلفه فان حلف برئ وان نكل قضي بالعتق لا النسب وامتناع الرجوع في الهبة بان اراد الواهب
الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انه اخي فان المدعى عليه يستحلف على ما يدعي من النسب بالاجماع فان نكل في الصور المذكورة
ثبت الحق يعني الارث والنفقة والحجر والعتق وامتناع الرجوع لا النسب لان اي ان نسب لا يحتمل الاقرار به والا اي وان
كان نسبا يحتمل الاقرار به فعلى الخلاف يعني يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره وبيانه ان اقرار
الرجل يصح بالاب والابن والزوجة والمولى واقرار المرأة يصح بالاب والزوج والمولى لا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب
على الغير فكان اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به
ثبت فيستحلف رجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه لو اقر به
لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير كحلف منكر القود يعني ادعى على غيره قصاصا في النفس عمدا تندرئ بالشبهات
ولا يثبت بالنكول كالقصاص في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه اي امتنع عن اليمين
تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب الدية وله ان الطرف محل البذل فيستوفى
بالنكول كالمال فان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها البذل بخلاف الانفس
ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد
ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا مكن صاحب الحق منه اقامه وان كان حق
الله تعالى لان هذه الاحكام على عكس الحدود والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او مالا فان نكل عزر لان
[illegible] فيما دونها فانكره يستحلف اجماعا فان نكل في النفس يحبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه
الدية فيهما ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس

التعزير

التعزير يثبت بالشبهات فجاز ان يقضى فيه بالنكول قال اي المدعي بينتي حاضرة في المصر واستحلف الخصم لا يحلف فيه
بالمصر لانها اذا حضرت في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية ويكفل بنفسه ثلثة ايام لئلا يغيب ويبطل حق المدعي
ويجب ان يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فائدة التكفيل ولا بد للتكفيل من قوله لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال
لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه فان ابى ان يعطيه كفيلا لازمه اي دار معه حيث سار حتى لا يغيب
ولازم الغريب ان كان الخصم غريبا ولا يكفل اي الغريب الا الى آخر المجلس لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر
المجلس اضرار بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا
بآبائكم ولا بالطواغيت من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر لا الطلاق والعتاق لما روينا الا اذا الح
الخصم يعني جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى في زماننا لكن اذا نكل لا يقضي
واذا قضى لم ينفذ ذكره الزيلعي وشارح الوقاية ونغلظ اي اليمين بصفاته تعالى بان يقول القاضي قل والله الذي
لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لهذا عليك ولا
قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وللحالف ان يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه
يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا يتكرر عليه اليمين اذ اللازم عليه يمين واحدة وله ان لا يغلظ ويقول بالله او والله
لان المقصود منه النكول واحوال الناس فيه مختلفة فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويجتري اذا لم يغلظ فكان
الرأي فيه الى القاضي وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال لا الحقير ولا يغلظ
بالزمان والمكان وعند الشافعي يغلظ فيهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون
في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي انزل الانجيل
على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام
على اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احدا الا بالله خالصا تفاديا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف
انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان في ذكر النار في اليمين تعظيم النار لان اليمين
شعبة ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف التورية والانجيل لان كتب الله تعالى واجبة التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله
اذ الكفرة كلهم مع [illegible] يعترفون بالله تعالى قال تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله
كذا في الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان فيه تعظيمها ويحلف على الحاصل في سبب يرتفع كالبيع والطلاق والنكاح
والغصب والتعزير بسبب يرتفع وبين التحليف بقوله بالله ما بينكما بيع قائم الآن او نكاح قائم الآن او ما هي بائن
منك الآن او ما يجب عليك رده الآن او ما يجب عليك حق التعزير الآن لا اصلا يحلف على السبب بقوله وما بعته
ونحوه اي ما نكحتها وما طلقتها وما غصبته وما شتمته الاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد

دفعه كالبيع ونظائره فإن اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فإذا ادعى أنه ابتاع من هذا عبده بألف
فجحد حلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعت فلعله باعه ثم أقاله وكذا النكاح وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب
هو الأصل عندهما إذا كان سببا يرتفع برافع إلا إذا كان فيه أي في الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب إجماعا
كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة فإنه إذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بأن كان شافعي المذهب
فإنه يحلف على السبب إذ لو حلف على الحاصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي
وكذا إذا ادعت مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها لكونه شافعيا فإنه يحلف على السبب إذ لو حلف على الحاصل بالله ما لها عليك
النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويحلف على السبب إن لم يرتفع برافع بعد ثبوته لا على الحاصل إجماعا
كعبد مسلم يدعي عتقه فإنه إذا ادعى عتقه على مولاه وجحد المولى يحلف على السبب ما أعتقته لعدم الفرق أي التحليف على الحاصل
إذ لا يتكرر الرق بعد العتق على المسلم بخلاف الأمة والعبد الكافر حيث يحلف فيهما على الحاصل أي ما هي حرة أو
ما هو حر في الحال لاحتمال تكرر الرق على الأمة بالردة واللحاق والسبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق
ولا يتكرر على العبد المسلم فيحلف فيه فقال حلفتني مرة فأقام البينة تقبل يعني إذا ادعى على آخر مالا فأنكر وأراد
المدعي تحليفه فقال المدعى عليه إنك حلفتني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا فأنكر المدعي ذلك فأقام المدعى عليه
بينة على ذلك تقبل ولولاها أي وإن لم يكن له بينة ويستحلفه أي أراد تحليف المدعي جاز أي تحليفه قال أي المدعي
لا بينة لي ثم برهن أو قال لا شهادة لي ثم شهد معنى الأول أنه يقول المدعي ليس لي بينة على دعواه هذا الخصم ثم جاء
بالبينة ومعنى الثاني أنه يقول ليس لي شهادة لفلان عندي في حق بعينه ثم شهد به فيه روايتان في رواية
لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل والأصح القبول لجواز أن يكون له بينة أو شهادة فنسيها ثم ذكرها
أو كان لا يعلم بها ثم علم بها قبل تقبل اتفاقا وفاقا ذكره في الملتقط كذا إذا قال لا دفع لي ثم أتى بدفع أي فيه روايتان
وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لأن معناه ليس دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع كذا هنا
وبعضهم قال يصح وهو الأصح لأن الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة
قوله لا بينة لي كذا في العمادية النيابة تجري في الاستحلاف يعني يجوز أن يكون شخص نائبا عن آخر له حق على غيره في
طلب اليمين على المدعى عليه إذا عجز عن إقامة البينة لا الحلف يعني لا يجوز أن يكون شخص نائبا عن شخص توجه
عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الأول بقوله فالوكيل والوصي والمتولي وأب الصغير يستحلف أي يطلب الحلف
من الخصم ولا يحلف أي واحد من الوكيل وغيره إلا إذا صح إقراره أي إقرار واحد منهم على الأصيل كالوكيل بالبيع أو
الخصومة في الرد بالعيب فإن الوصي إذا خاصم في عيب بعبد باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع أو الخصومة في الرد
بالعيب من جهة المالك يستحلف لأن اليمين رجاء النكول ولو أقر الوصي حريا لا يصح فلذا لا يستحلف فأما الوكيل

فاقراره

فإقراره صحيح على الموكل فكذا نكوله التحليف على فعل نفسه يكون على البتات أي أنه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف
على فعل غيره يكون على نفي العلم أي أنه لا يعلم أنه كذلك وجه الأول ظاهر وأما وجه الثاني فلأنه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا
فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فإذا لم يقبل جميع الأمكنة صار
باذلا أو مقرا هذا أصل مقرر عند أئمتنا وقال الإمام فخر الإسلام يزيد عليه حرفا وهو أن التحليف على فعل غيره على العلم
إلا إذا كان أي فعل الغير شيئا يتصل به أي بالحالف وفرع عليه بقوله فإذا ادعى سرقة العبد أو إباقه يحلف أي البائع على
البتات مع أنه فعل الغير يعني أن مشتري العبد إذا ادعى أنه سارق أو آبق وأثبت إباقه أو سرقته في يد نفسه وادعى أنه أبق
أو سرق في يد البائع وأراد التحليف يحلف البائع بالله ما أبق بالله ما سرق في يده وهذا يحلف على فعل الغير وإنما صح لأن
تسليم أي تسليم البائع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه أي البائع فالتحليف يرجع إلى ما ضمنه البائع بنفسه فيكون
على البتات فإذا ادعى سبق الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني إذا اشترى زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر
أنه اشتراه قبله وعجز عن البينة يحلف خصمه وهو عمرو ويكون على العلم أي أنه لا يعلم أنه اشتراه قبله لما مر كذا ادعى دينا
أو عينا على وارث أما الأول فبأن يقول رجل لآخر إن لي على مورثك ألف درهم فمات وعليه الدين وأما الثاني فبأن
يقول إن هذا العبد الذي ورثته من فلان وبيدك حقي ولا بينة لواحد منهما فإن الوارث يحلف على العلم لا على
البتات لما ذكرنا إذا علم القاضي كونه ميراثا أو أقر به المدعي أو أثبت الخصم عليه كذا في العمادية ولو ادعاهما أي الدين
أو العين الوارث على غيره يحلف أي المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكر كالموهوب له والمشتري أي لو وهب
رجل لرجل عبدا فقبضه أو اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم أن العبد عبده ولا بينة له فأراد استحلاف
المدعى عليه يحلف على البتات ادعى رجل منكوحة الغير أنها منكوحته ولا بينة له أي للمدعي يحلف الزوج على العلم أنه لا
يعلم أنها منكوحته فإن حلف انقطع النزاع وإن نكل حلفت المرأة على البتات أي أنها ليست امرأته فإن نكلت
قضي بنكاح المدعي كذا في العمادية اعلم أن كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه
بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه
ويقضى عليه إذا نكل لأنه أي الحلف على البتات آكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس ذكره الزيلعي ادعى أشياء مختلفة يحلف على الكل مرة كذا في [illegible]
ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم
شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالإجمال وهو الصحيح لأن المدعي لو ادعى غصب هذه الأعيان لا يشترط لصحة الدعوى
بيان القيمة لكل واحد لكن إن ادعى أن الأعيان قائمة في يده يؤمر بإحضارها فيقبل البينة بحضرتها وإن قال إنها قد
هلكت في يده أو استهلكه وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وإن لم يكن له بينة يحلف على الكل مرة لأن وجه
التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب على الكل مرة أو … أو غيره ثم قال كنت كاذبا في إقراري حلف

المقر له اي المقر لم يكن كاذبا فيه ويثبت بمبطل في دعواه عليه صح عند ابي يوسف وهو المختار وعندهما يؤمر
بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه
الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون
الاقرار دليلا على اعتبار هذه اي انه فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر
والمدعي لا يتضرر باليمين ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الزيلعي وصح فداء اليمين منه والصلح منه يعني اذا ادعى
رجل على رجل مالا فانكر فاستحلف فافتدى يمينه بمال او صالح عن يمينه على مال صح لما روي عن عثمان رضي الله عنه انه
ادعي عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف وعن حذيفة رضي الله عنه انه افتدى يمينه بمال ولانه لو
حلف وقع في القيل والقال فان بعض الناس يصدق وبعضهم يكذب فاذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن
قال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم ولا يحلف بعده اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعد ذلك لانه اسقط حقه
باخذ البدل منه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال
بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية

باب التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر
الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او وصفه بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه
بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان ادعى
البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي ايهما اقام البينة حكم له لانه نور دعواه بالحجة
فبقي في الجانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوى لا تلزم وان برهنا فحكم
لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر وان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع
جميعا بان قال البائع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البائع في الثمن
والمشتري في المبيع اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا وان عجزا اي وان لم
يكن لكل منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما
ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع لان المقصود قطع الخصومة وقد يمكن ذلك برضا
احدهما بما يدعيه الاخر فيجب ان يحصل القاضي بالفسخ حتى يسأل كلا منهما بما يختار وان لم يرضيا بدعوى
احدهما تحالفا اي يستحلف القاضي كلا منهما على دعوى الاخر وهذا اصله ان التحالف قبل القبض حال قيام السلعة
على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البائع وجوب تسليم
المبيع بما ادعاه ثمنا والبائع ينكره فكان كل منهما منكرا او تحليف المنكر موافقا للقياس اما التحالف بعد
القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان المبيع سلم للمشتري فلا يكون مدعيا

على البائع

على البائع شيئا فبقي دعوى البائع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكرها فاكتفي بحلفه وانما يثبت التحالف بعد القبض
لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا وبدأ بيمين المشتري لانه اقواهما انكارا لانه
المطالب اولا بالثمن فيكون هو المبادي بالانكار فيبدأ بيمينه لو بيع سلعة بثمن اي هذا اذا كان بيع عين بدين
وان اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين فيه يكون مقايضة او ثمن بثمن فيه يكون صرفا بدأ بمن شاء اي بدأ القاضي
بيمين ايهما شاء لاستوائهما فيه فائدة النكول وصفة التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع
بالله ما باعه بالف وفسخه القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او بطلبهما ولا ينفسخ وقيل
ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول
او يفسخه القاضي قطعا للمنازعة بينهما وتفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة
بعد التحالف وقبل الفسخ يحل اي وطؤه لانها لم تخرج من ملكه ما لم ينفسخ القاضي ومن نكل عن اليمين من
المتبايعين لزمه دعوى الاخر بالقضاء لانه صار مقرا بدعوى الاخر او باذلا له ولا تحالف في اجل البيع والاصل
وشرط الخيار وقبض بعض الثمن ووقت دفع المسلم فيه وحلف المنكر اي منكر البيع والاجل وغيرهما لان
هذا اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف في الابراء والحط بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث
يكون بمنزلة الاختلاف في القدر ولا بعد هلاك المبيع او خروجه عن ملكه او تعيبه بالعيب يعني اذا هلك المبيع
او خرج عن ملكه او تعيب بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند
ابي حنيفة وابي يوسف بل القول للمشتري وعند محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي
عقدا ينكره الاخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة
كذا بعضه اي اذا هلك بعض المبيع او خرج من ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى البائع بترك حصة
الهالك اي عدم اخذ شيء من ثمن الهالك ويجعل العقد كان لم يكن الا على القائم ولا في بدل الكتابة اي ولا تحالف
ابتداء بين المولى والمكاتب اذا اختلفا في بدل الكتابة لان التحالف يكون في المعاوضات عند تحقق العقد اللازم
وبدل الكتابة غير لازم لجواز التعجيز واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول
العبد مع يمينه لانكاره الزيادة وان اقاما البينة فبينة المولى اولى لانها تثبت الزيادة ولا في رأس المال بعد
اقالة اي اذا تقايلا عقد السلم واختلفا في رأس المال لم يتحالفا اذ لو تحالفا فينفسخ الاقالة ويعود السلم
وهو لا يجوز لان الاقالة اسقاط الدين والساقط لا يعود بل صدق المسلم اليه لو حلف لان رب السلم يدعي
زيادة عليه وهو ينكر ولا يعود السلم لما ذكر ان الساقط لا يعود بخلاف البيع يعني اذا اختلفا في قدر
الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع تحالفا وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد

حتى يعود كل منهما الى اصل حاله والى هذا الاشارة بقوله ثم تحالفا وترادا والتحالف في الاقالة في السلم لا يفيد هذا
الغرض لان الاقالة في السلم بعد نفاذها لا يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا نقضنا الاقالة لا تنتقض
فلا يحتمل الفسخ ايضا بالتحالف لان راس المال ساقط لا يعود واما الاقالة في البيع فمما يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ
حتى لو قالا نقضنا الاقالة تنتقض فاحتمل الفسخ بالتحالف ايضا لانتفاء المانع هنا لان ملك العين يحتمل العود
اختلفا في قدر المهر قضى لمن برهن اى اقام البينة لانه نور دعواه بها وهي كاسمها حجة بينة وان برهنا فلها اى فقضى
للمرأة ان شهد مهر المثل له اى للزوج بان كان مثل ما يدعيه الزوج او اقل لان الظاهر يشهد للزوج وبينة المرأة
تثبت خلاف الظاهر وقضى له اى للزوج ان شهد اى مهر المثل لها بان كان مثل ما تدعيه او اكثر لانها تثبت الحط
وهو خلاف الظاهر وان لم يشهد اى مهر المثل لهما اى لواحد منهما بان كان اقل مما ادعته المرأة واكثر مما ادعى
اى الزوج فالكل في الاثبات لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما اولى من الاخر
وان عجزا اى عن البرهان تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى الاخر لانه صار مقرا بما يدعيه خصمه او باذلا ولا يفسخ
النكاح لان عمل كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر
تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية الثمن يفسد حرمة البيع ويفسخ القاضي قطعا للمنازعة بينهما بل
يحكم مهر المثل اى يجعل حكما فيقضي بقوله اى الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضي بقولها لو كان
مهر المثل كما قالت او اكثر منه وبه اى يقضي بمهر المثل لو كان مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته
اذ لم يثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه وللتحالف اختلفا في بدل الاجارة بان ادعى المؤجر اجرة شهر بعشرة
دراهم وادعى المستاجر انه استاجر بخمسة او المنفعة بان ادعى المؤجر انه آجره شهرا وادعى المستاجر انه استاجره
شهرين قبل قبضها اى قبل المنفعة او اختلفا فيهما اى بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا ولم يذكر
الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول للمنكر للزيادة ذكره الزيلعي في النهاية ووجه التحالف اى الاجارة
قبل المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يدعي على الاخر وهو ينكر وكون كل من
العقدين معاوضة يجري فيها الفسخ فالتحقت به واعترض بان قيام المعقود عليه شرط لصحة التحالف
والمنفعة معدومة واجيب بان الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا
وحلف المستاجر لو اختلفا في الاجرة وحلف المؤجر لو اختلفا في المنفعة واى نكل يثبت قول الاخر واى
برهن قبل وان برهنا فحجة المؤجر اولى لو اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر اولى لو اختلفا في المنفعة نظرا الى
زيادة الاثبات وحجة كل في زائد يدعيه اولى لو اختلفا فيهما اى الاجرة والمنفعة بان ادعى المؤجر شهرا بعشرة
والمستاجر شهرين بخمسة فيقضي بشهرين بعشرة ولا تحالف لو اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر مع يمينه

لانه جريان

لا يجريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض بعضها اى المنفعة تحالفا
وفسخ اى الاجارة فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة
فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالف فيه بخلاف ما اذا هلك
بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا مبتدأ بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في
بعضه بالهلاك يتعذر في كله ضرورة اختلف الزوجان في متاع البيت سواء حال قيام النكاح بينهما او لا وادعى كل منهما
ان المتاع كله له ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعني ان القول فيما يصلح للرجال كالعمامة والقباء
والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس والنشاب ونحوها قول الزوج
مع يمينه بشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها قول المرأة مع
يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للاخر اى الا ان يكون الرجل صائغا
وله اساور وخواتيم النساء والحلي والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة دلالة تبيع ثياب الرجال
او تاجرة تتجر في ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا في شرح الهداية والقول له اى للرجال
فيما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاواني والذهب والفضة والعقار والمواشي والنقود لان المرأة وما في يدها
في يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه يعارضه ظاهر
اقوى من ظاهره وهو يد الاختصاص بالاستعمال فجعل القول قولها كما لو اختلفا في ثوب احدهما لابسه والاخر متعلق
بكمه فاللابس اولى وهذا اذا كانا حيين فان مات احدهما فالمشكل للحي مع يمينه حرا كان او رقيقا اذ لا يد
للميت فيبقى يده اى بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام
وشمس الائمة الحلواني وقاضي خان وقال شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ للحي منهما وهو
سهو وفي رواية محمد والزعفراني للحي منهما بالراى ولو كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في الحياة لان يده اقوى
وللحي في الموت اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المأذون والمكاتب كالحر لان
لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضي بينهما نصفين فاستويا في اليد فلا
حال لو كان محجورا يقضي به للحر اذ لا يد له

فصل فيمن يكون له خصما ومن لا يكون

قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه زيد او اجرنيه او رهنه او اعارنيه او غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة
المدعي يعني ادعى رجل عينا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه اى ذكر ما ذكر فاقام على ذلك
بينة او اقام بينة ان المدعي اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعي لانه يثبت ببينة انه وصل اليه من جهة فلان
وان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا تندفع الخصومة باقامة البينة لانه خصم بيده فصار

حتى لا يقضي في دفع الخصومة عن نفسه وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال
ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا تندفع
رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال من الناس قد ياخذ مال الانسان غصبا
ثم يدفعه سرا الى من يريد سفره ويودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام ذو اليد
بينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه وقال محمد لا تندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال ابو حنيفة
تندفع ان قال الشهود نعرفه باسمه او نسبه او بوجهه لان ذا اليد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تندفع
اذا اثبت ان يده ليست يد مالك وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينة انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا نعلم
ان مودعه ليس هذا المدعي اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه لا اي لا يكون دفعا
لاحتمال ان يكون المودع هو هذا المنازع كما قال اي ذو اليد شريته من الغائب حيث لا تندفع الخصومة لانه
يزعم ان يده يد ملك صار معترفا بكونه خصما او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني حيث لا تندفع به
الخصومة وان برهن ذو اليد على ايداع زيد اما الاول فلان المدعي لما صار خصما بدعوى
الفعل عليه لا بيده ولا تندفع دعواه باحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه
وهو الغصب او السرقة واما الثالث ففيه خلاف محمد حيث قال تندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى
الفعل على مجهول وهو باطلة فالتحقت بالعدم فبقي دعوى الملك ولهما ان هذا [...] ذي اليد للفعل
ولعينه لم تندفع كذا هنا لان هذا الفعل يستدعي فاعلا والظاهر انه الذي في يده وانما ابهم درءا
الحد فنزل ذلك منزلة تعيينه بخلاف غصب مني على البناء للمفعول حيث تندفع به الخصومة اذ لا حد
فيه فلا حاجة الى كشفه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة على الملك تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما
قضي على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو اي زيد اودعنيه دفعت اي الخصومة بلا حجة
لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد
نيابة والدعوى انما تقع على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه ويصح دعواه
لانه يثبت بحجة انه احق بامساكه فان طلب المدعي يمينه بناء على ما ادعى من الايداع حلف على الاثبات اقول
هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل موقع الايداع ويكون المعنى فان طلب مدعي الايداع
يمين مدعي التوكيل بناء على ما ادعاه من الايداع ويعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم
توكيله اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه فتدبر ولو قال ذو اليد اودعنيه وكيله لم يصدق الا ببينة لان الوكالة
لا تثبت بقوله

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد

لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث المشهور وفيه خلاف الشافعي فاذا نكل المدعى عليه قضي بالمال عليه للمدعي
خلافا له قيد الملك بالمطلق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا تلقي الملك من واحد واحدهما
قابض وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع
كما سياتي الا اذا ارخا وذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة عنده اي عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك اذا كان من الطرفين
وهو قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد اخرا لا عبرة له بل يقضى
للخارج ادعى ان هذا العبد له غاب عنه منذ شهر وقال ذو اليد لي منذ سنة يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى
عليه لان ما ذكر المدعي تاريخ غيبة العبد من يده لا تاريخ ملكه فكانت دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ
وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق
الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج برهنا اي الخارجان على ما في يد اخر يعني اذا ادعى اثنان عينا في يد اخر كل منهما
يزعم انها له واقاما البينة قضي به لهما بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم في ناقة فاقام كل واحد منهما البينة فقضى بها نصفين او برهنا على الشراء منه اي من اخر فلكل نصفه بنصف ثمنه او
تركه يعني اذا كان عبد في يد رجل وادعى اثنان كل منهما انه اشتراه منه واقاما بينة بلا توقيت فكل منهما بالخيار
ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي شهد به بينته ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه وان شاء ترك
في الدعوى والحجة لو كان دعواهما في الملك المطلق واقاما البينة وان شاء تركه لان شرط العقد الذي يدعيه
وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه ولعل رغبته في تملك الكل فلم يحصل فيرده ويأخذ كل الثمن ويتركه احدهما
بعد القضاء ولم يأخذ الاخر كله يعني اذا قضى القاضي بينهما بنصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر ان يأخذ جميعه
لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد
وذكر بعض الشارحين نقلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا خيار وهو الظاهر كذا في العناية وهو
اي ما ادعاه شخصان للسابق ان ارخا اي ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان
لا ينازعه فيه احد فاندفع الاخر به وللذي بيده ان لم يؤرخا اي ان لم يذكرا تاريخا لكنه في يد احدهما فهو اولى لان تمكنه من قبضه
يدل على سبق شرائه وكيفيته تتوقف على مقدمتين احدهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات والثانية ان ما في العبد
بعينه زمانية تعد بعدا ذا التغير فقبض القابض وشراء غيره حادثان فيضافان الى اقرب الاوقات فيحكم بثبوتهما
في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتاخر عنه ظاهرا فكان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء غير القابض
بعد شراء القابض فكان شراؤه اقدم وقد تقدم ان التاريخ المقدم اولى او ارخ احدهما يعني ان المدعى للذي بيده ان ارخ
احدهما لان التاريخ حالة الانفراد غير معتبر كما مر فيبقى اليد دالا على سبق الشراء كما عرفت وللذي وقت ان

وقت احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع الاحتمال الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضي له بالشك بل لا بد
لهما بان كان المبيع في يد ثالث يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فقد والبداوي لا بد يذكر الوقت لا يزول احتمال سبق
ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب اليد اذا
ينتقض بها اليد لان الصريح يفوق الدلالة وعلى نكاح عطف على قوله على ما في يد ثالث يعني ان برهن كل من الخارج
ومن على ان هذه المرأة زوجته سقطا اي البرهانان ان لم يؤرخا او استوى تاريخهما لتعذر القضاء بهما اذ النكاح
لا يقبل الاشتراك فيرد حمد فتة منهي لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب
اعتبار قولها انه احدهما زوجها الا ان يكون اي المرأة في بيت الآخر او دخل بها فيكون هو اولى فيعتبر ولا
يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول بها دليل على سبق عقده الا ان يبرهن الآخر انه تزوجها قبله
فيكون هو اولى لان الصريح يفوق الدلالة فالحاصل انهما اذا تنازعا في امرأة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ
احدهما اقدم كان هو اولى وان لم يؤرخا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها او نقلها الى
منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وان صدقت غير ذي برهان يعني ان ما
ذكر كان فيما اذا صدقت احد المبرهنين وان صدقت غير ذي برهان فهي له لما قلنا ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين صح
فان برهن الآخر قضي له لانه اقوى من التصادق ثم لا يقضي لغيره اذ لا شيء اقوى من البرهان الا اذا ثبت سبقه
لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه كما لا يقضي بحجة اي الخارج على ذي ظاهر النكاح الا باثباته اي اثبات سبق
نكاحه على نكاح ذي اليد الشراء والمهر اولى من هبة وصدقة مع قبضه يعني اذا ادعى احدهما شراء من شخص
وادعى الآخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ معهما كان الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة
من الجانبين وهو يثبت الملك بنفسه بخلاف ما اذا اختلف لهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء حينئذ اولى اذ عند
اختلاف الملك يصير كل منهما خصما عن ملكه كاجنبي اي اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما اذا اتحد الملك
لا يحتاج الى اثبات الملك له لثبوته باتفاقهما وانما يحتاج الى اثبات سبب الملك لا نفسه والهبة تقدم
الاقوى وفيما اذا كان فيهما تاريخ والملك لهما واحد كان الاقدم منهما تاريخا لثبوت الملك في وقت لا ينازعه
فيه احد بخلاف ما اذا كان الملك مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي وكذا الشراء والصدقة مع
القبض في جميع ما ذكر من الاحكام واما كون المهر اولى من هبة او صدقة مع قبض فمعناه ان رجلا ادعى
عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له او تصدق به عليه وقبض وادعت امرأة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد
فبينتها كان المهر اولى لانه من هبة وصدقة لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة يثبت الملك بنفسه ورهن
معه اي مع قبض اولى من هبة معه استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته

وجه

وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لكن بينة الشراء اكثر اثباتا
بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى من الرهن برهن خارجان على ملك مطلق
مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد غير ذي يد احترز به عما اذا برهنا على ما في يد آخرهما او برهن خارج على
ملك مطلق مؤرخ وذو يد على ملك اقدم تاريخا فالسابق اولى لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك
الا من جهته واذا برهنا على شراء متفق تاريخهما او وقت احدهما فقط لهما نصفين في الصورتين اما في الاولى
فلان كلا منهما يثبت الملك لبائعه مطلقا ولا تاريخ فيه فصار كما اذا حضر البائعان فادعيا الملك بلا تاريخ فيكون
بينهما نصفين واما في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا
كان البائع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له به حتى يتبين
ان غيره تقدم ولم يتبين برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه ان كان عبدا مثلا بيد زيد فادعاه
بكر بانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه فذو اليد اولى لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك
فذو اليد يتلقى الملك منه ولا تنافي فيه فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه كما ان برهن كل من الخارج
وذي اليد على النتاج ونحوه وهو كل سبب للملك لا يتكرر فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج
الا مرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزي بشدة يده الا
وجز الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضي للخارج كالملك المطلق وهو مثل
الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل
عليهم قضي به للخارج فان القضاء ببينته هو الاصل والعدول عنه بحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى
الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بائعه فان كلا منهما اذا تلقى الملك من رجل واقام البينة على انه
ملك عنده كان كذلك فهو بمنزلة اقامتها على ذلك الا عند نفسه قدم ذو اليد اولى من الخارج لان بينته قامت
على اولية ملكه فلا يثبت للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال في الذخيرة اي حصل
ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادعى ذو اليد
النتاج و[ادعى] الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا كالغصب
او الوديعة او الاجارة او الرهن او العارية ونحوها فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج
وانما قال رواية لما قال في العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من
المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في يد رجل اقام آخر بينة انها دابته آجرها من ذي اليد
او اعارها منه او رهن اياه وذو اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي لذي اليد لانه يدعي

ملك النتاج والآخر يدعي الإجارة والإعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه ولو برهن
أحدهما أي الخارج وذي اليد على الملك المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج أولى لأن برهانه قام على أولية الملك
فلا يثبت للآخر إلا بالتلقي منه وبرهن كل من الخارج وذي اليد على الشراء من الآخر أي صاحبه بلا وقت سقطا وترك في يده
عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج لإمكان العمل بهما بأن يجعل ذو اليد كأنه اشترى من
الآخر وقبض ثم باع لأن القبض دليل الشراء ظاهرا ولا يعكس لأن البيع قبل القبض لا يجوز عنده وإن كان في العقار
ولهما أن الإقدام على الشراء إقرار منه بالملك له فصار كأنهما قامتا على إقرارين وفيه التهاتر بالإجماع فكذا هنا وإن
البينتان في العقار ولم يثبتا قبضا ووقت الخارج أسبق يقضى لذي اليد وهو جائز في العقار عندهما فيجعل كأن
الخارج اشترى أولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج إذ لا يصح عنده
بيعه قبل القبض فبقي على ملكه وإن أثبتا قبضا قضي لذي اليد بالإجماع لكون البيعين جائزين على القولين
وإن وقت ذو اليد أسبق قضي للخارج فيجعل كأن ذا اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم أو سلم ثم وصل
بسبب آخر ولم يرجح بكثرة الشهود والأعدلية يعني إذا أقام أحدهما شاهدين والآخر أربعة مثلا أو أحدهما
عدلين والآخر أعدلين فهما سواء أما الأول فلأن الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يترجح القياس بقياس آخر
وكذا الحديث وأما الثاني فلأن المعتبر في الشاهد أصل العدالة ولا حد للأعدلية فلا يقع الترجيح بها ادعى أحد
الخارجين نصف دار والآخر كلها يعني إذا كانت دار في يد رجل ادعى اثنان أحدهما كلها والآخر نصفها وبرهنا فالربع
للأول والباقي وهو ثلاثة أرباعها للثاني عند أبي حنيفة فإن صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف
فسلم له وصار منازعا في النصف الآخر فينصف بينهما وعندهما هي بينهما أثلاثا فمدعي الجميع يأخذ سهمين
ومدعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما أثلاثا وإن كانت أي الدار معهما أي في يدهما فهي للثاني وهو مدعي
الكل لأنه إذا برهن كان نصفها له على وجه القضاء وهو الذي كان بيد صاحبه إذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة
ذي اليد فبينة الخارج أولى فيقضى له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء بل على وجه الترك وهو الذي كان بيده لأن
صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى فيترك في يده برهنا على نتاج دابة أي تنازعا في دابة وأقام كل منهما البينة
أنها نتجت عنده أو عند بائعه مطلقا سواء كانت في يدهما أو في يد أحدهما أو في يد ثالث لأن المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي
وأرخا فقضي لمن وافق سنها وقته بشهادة الظاهر وإن أشكل أي سن الدابة بأن لا يوافق الدابة التاريخين
فلهما أي قضي لهما لأن أحدهما ليس بأولى من الآخر إن لم يكن في يد أحدهما فقط بأن كانا خارجين والدابة في يد ثالث
أو في يدهما وإن كانت في يد أحدهما فله أي قضي بها لذي اليد لأن الأمر لما أشكل سقط التاريخ
فصار كأنهما لم يوقتا ذكره الزيلعي وإن خالف أي سنها الوقتين بطلت البينتان لظهور كذب الفريقين

فترك

فترك في يد من كانت في يده كذا في الهداية والكافي وقال الزيلعي الأصح أنهما لا يبطلان بل يقضى بها بينهما إن كانا خارجين
أو كانت في أيديهما وإن كانت في يد أحدهما يقضى بها لذي اليد لأن اعتبار ذكر الوقت لحقهما وحقهما هنا في إسقاطه
اعتبار لا في اعتباره إسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كأنهما ذكرا النتاج من غير تاريخ وفيه صاحب اليد أولى
إن كانت في يد أحدهما وإلا فهي بينهما كما إذا أشكل في موافقة سنها أحد التاريخين وهكذا ذكره محمد رح والأول ذكره
الحاكم وهو قول بعض المشايخ وليس بشيء وبهذا ثلث كانت لهما أي شركة فيها يقضى بها لو كان المدعيان خارجين
أو ذي يد ولو في يد أحدهما كانت له لما ذكر برهن أحدهما على غصب شيء والآخر على إيداعه نصفين أي إذا كانت عين في
يد رجل فبرهن أحدهما على الغصب والآخر على الوديعة يقضى بها بينهما نصفين لأن الوديعة تصير غصبا بالجحود
حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع إلى الوفاق بخلاف ما إذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد إلى الوفاق كما تقرر
في موضعه ادعى الملك في الحال وشهد الشهود أن هذا ملكه تقبل يعني إذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود أن هذا العين
كان ملكه تقبل لأنهم شهدوا بثبوت الملك في الحال والماضي وما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في
العناية فالراكب المحيط الراكب واللابس أحق من آخذ اللجام والكم أي إذا تنازعا في دابة أحدهما راكبها والآخر
متعلق بلجامها أو تنازعا في ثوب أحدهما لابسه والآخر متعلق بكمه كان الراكب واللابس أحق من المتعلق باللجام
والكم لأن تصرفهما أظهر لاختصاصه بالملك فكانا صاحبي يد والمتعلق خارج وذو اليد أولى ولهذا إذا أقاما
البينة فبينة الخارج أولى لما مر أو من في السرج أولى من رديفه لأن تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده
بخلاف ما إذا كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما لاستوائهما في التصرف ولو تعلق أحدهما بذنبها والآخر
ممسكه بلجامها كان للممسك لأنه لا يمسك اللجام غالبا إلا المالك بخلاف المتعلق بالذنب وحملها أولى من متعلق
كوزه أي إذا تنازعا في دابة وعليها حمل لأحدهما وللآخر كوز فالأول أولى لأنه أكثر تصرفا فيها وينصف
البساط بين جالسه والمتعلق به يعني لا يقضى بينهما لا بطريق القضاء لأن الجلوس ليس بيد عليه بل اليد يكون بكونه
في بيته أو نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما غاصبا لثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالقعود
على البساط كمن معه أي في يده ثوب وطرفه مع الآخر حيث ينصف بينهما لأن يد كل منهما ثابت فيه وإن كان في يد أحدهما
في الأكثر ولا يرجح به لما أن الترجيح لا يكون بالكثرة لا هدبته أي لا يكون هدبته مع الآخر حتى لو كانت معه
لا يوجب النصف لأنها ليست بثوب لأنها غير منسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا يزاحم الآخر بخلاف جالسي
دار إذا تنازعا فيها حيث لا يقضى بها بينهما لا بطريق الترك ولا بغيره لأن الجلوس لا يدل على الملك أي الحائط لمن
جذعه عليه أو متصل به اتصال تربيع الاتصال نوعان أحدهما اتصال ملازقة وهو أن يكون ملازق
أحد الطرفين بالآخر والثاني اتصال تربيع وهو أن يكون لبنات الحائط المتنازع فيه متداخلة في اتصاف لبنات

ای بط الذی لا تنازع فیه وان کان ای یطرحی خشب فالذی یبیع ان یکون اطراف خشب احدهما مرکبة فی الآخر
وهذا هو المراد ههنا لانه شاهد ظاهر لصاحبه لان الظاهر انه هو الذی بناه مع حایط اذ مداخلة انصاف اللبنات واطراف
الخشب لا تتصور الا عند بنائه ای بناء الحایطین معا فکان اولى وکذا اذا کان لاحد المتنازعین جذوع على الحایط کان
له لان صاحب الجذوع مستعمل للحایط بما وضع له ای بط وهو وضع الجذوع علیه لا لمن علیه هرادی وهی خشب
توضع على الجذوع ویلقى علیها التراب فانها غیر معتبرة وکذا البواری لانه لم یکن مستعملا له وضعها اذ الحایط
لا یبنى لها بل للتسقیف وهو لا یمکن على الهرادی والبواری بل یبنى الجذوع لو تنازعا یعنی اذا تنازعا فی
حایط ولاحدهما علیه هرادی ولیس للآخر علیه شیء فهو بینهما ولا یختص به صاحب الهرادی وذو بیت من دار و
کذی بیوت منها فی حق ساحتها یعنی اذا کان بیت من دار فیها بیوت کثیرة فی ید زید والبیوت الباقیة فی ید بکر
فهی ای الساحة یکون بینهما حال کونها نصفین لاستوائهما فی استعمالها وهو المراد فیها والتوضی وکسر الحطب
ووضع الامتعة ونحو ذلک فصارت نظیر الطریق بخلاف الشرب اذا تنازعا فیه فانه یقدر بالارض ای یقسم بینهما بقدر
ارضیهما لان الشرب یحتاج الیه لاجل سقی الارض فعند کثرة الارض یکثر الحاجة الیه برهنا ای خارجان على ید فی الارض
ای على ان لکل منهما یدا فیها قضی بید بینهما لان الید فیها غیر مشاهد لتعذر احضارها والبینة تثبت ما غاب عن علم
القاضی ولو برهن علیه احدهما او کان تصرف فیها بان لبن فیها او بنى او حفر قضی بیده اما الاول فلقیام الحجة فان
الید حق مقصود واما الثانی فلوجود التصرف والاستعمال فیها صبی یعبر ای یتکلم ویعلم ما یقول قال انا حر
فالقول له لانه اذا کان یعبر عن نفسه فهو فی ید نفسه فلا یقبل دعوى احد علیه انه عبده الا ببینة
کالبالغ فان قال انا عبد فلان فهو عبد ذی الید فقضی لمن معه یعنی ذی الید لانه اقر انه لا ید له حیث اقر على نفسه
بالرق فکان ملکا لمن فی یده کاللقطة فی یده فان قیل الاقرار بالرق ضار فکان الواجب ان لا یعتبر فی حق الصبی
قلنا الرق لم یثبت بقوله بل بدعوى ذی الید لعدم المعارض لدعوى الحریة لانه لما صار فی ید المدعی یعنی کاللقطة فی
یده فیقبل اقراره علیه فلو کبر وادعى الحریة لا یسمع الا ادعاه بالبینة لان التناقض فی دعوى الحریة لا یمنع صحة
الدعوى کما سیاتی تحقیقه ان شاء الله تعالى

باب دعوى النسب

اعلم ان الدعوة نوعان احدهما
دعوة الاستیلاد وهو ان یکون العلوق فی ملک المدعی والثانی دعوة التحریر وهو ان لا یکون العلوق فی ملک المدعی
والاول اولى لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحریر على الحال وسیاتی توضیحه ان شاء الله تعالى
باع امة فولدت لاقل من ستة اشهر منذ بیعت فادعاه ثبت نسبه وامیتها وقال زفر والشافعی لا یثبت لان
بیعه اقرار منه بانها امة فکانت الدعوة بعده تناقضا ولنا ان مبنى النسب على الخفاء فیعفى فیه التناقض کما سنذکر
فیقبل دعوته اذ یتیقن بالعلوق فی ملکه بالولادة لاقل فانه کالبینة العادلة فی اثبات النسب اذ الظاهر عدم

الزنا

الزنا منها وان النسب یحتاج الى الخفاء فقد یظن المرأة ان العلوق لیس منه ثم یظهر انه منه فکان عذرا فی اسقاط
اعتبار التناقض واذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فیظهر انه باع ام ولده
فیفسخ البیع لعدم جواز بیع ام الولد ویرد الثمن لان سلامة الثمن مبنیة على سلامة المبیع بخلاف
دعوى اب البایع لعدم انعقاد العلوق على ملکه فکان له حق التملک على ولده وقد زال ذلک بالبیع
وان ادعاه المشتری قبله ثبت ای نسبه منه ویحمل على انه نکحها واستولدها ثم اشتراها ولو
ادعاه معه ای البایع او بعده لا ای لا یثبت نسب المشتری لان دعوة البایع دعوة استیلاد
لکون اصل العلوق فی ملکه ودعوة المشتری دعوة تحریر اذ اصل العلوق لم یکن فی ملکه والاول
اقوى لما مر کذا ای یثبت النسب من البایع ان ماتت الام فادعاه البایع وقد ولدت لاقل
ویاخذه ویسترد المشتری کل الثمن لان الولد هو الاصل فی النسب لانها تستفید الحریة منه
الا ترى انه تولد عم اعتقها ولده والثابت لها حق الحریة وله حقیقة الحریة والحقیقة
اقوى من الحق فیستتبع الادنى ولا یضره فوات المبیع بخلاف الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه
البایع وقد ولدت لاقل لم یثبت نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب ولم تصر امه ام ولده لان الاستیلاد
فرع النسب فلم یثبت لان الاصل وهو باطل بخلاف بیعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتری من آخر
ثم ادعاه البایع الاول انه ابنه فهو ابنه ویبطل البیعان لان اتصال العلوق بملکه کالبینة العادلة والبیع
یحتمل النقض وما له من حق الدعوة لا یحتمل فینقض البیع لاجله واعتاقهما ای اعتاق المشتری الام
والولد کموتهما فی لو اعتق الام لا الولد فادعى البایع الولد انه ابنه صحت دعوته وثبت نسبه منه
ولو اعتق الولد لا الام لم تصح دعوته لا فی حق الولد ولا فی حق الام اما الاول فلانها ان صحت
بطل اعتاقه والعتق بعد وقوعه لا یحتمل البطلان واما الثانی فلانها تبع له فاذا لم یصح فی حق الاصل
لم یصح فی حق التبع وفرع والتدبیر کالاعتاق لانه ایضا لا یحتمل النقض لثبوت بعض آثار الحریة
کامتناع التملیک للغیر وفیما اذا اعتق المشتری الام او دبرها یرد البایع على المشتری حصته من الثمن
عندهما وعنده یرد کل الثمن فی الصحیح کما فی الموت کذا ذکر فی الهدایة وذکر فی المبسوط یرد حصته من الثمن
لا حصتها بالاتفاق وفرق على هذا بین الموت والعتق بان القاضی کذب البایع فیما زعم حیث جعلها
معتقة من المشتری فبطل زعمه ولم یوجد التکذیب فی فصل الموت فیؤاخذ بزعمه فیسترد حصتها ایضا کذا
فی الکافی ولو ولدت لاکثر من سنتین من وقت البیع لم یصح دعوة البایع اذ لم یوجد اتصال العلوق
بملکه یقینا وهو آیة هو الحجة الا ان صدقه المشتری ای صدق المشتری البایع ثبت النسب اذ هم تبعونه

لدعائه حقه واذ صدقه زال ذلك المانع فلم يبطل بيعه للجزم بان العلوق لم يكن في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه
لان دعوته تحرير وغير مالكه ليس باهله وكانت ام ولد له كما هي امة اولدها من زوجها ثم ملكها او امة ملكها زوجها فقد يكون
فادعى الولد ثم لما بين حكم ولد الامة وُلد بعد ما باعها ثم ادعاه اراد ان يبين حكم ولد ولد عنده بعد ما باع المولود
عنده فادعاه بعد بيع مشتريه يثبت نسبه ورد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة ظاهر والبيع يحتمل النقض
وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه اي المشتري كان الحكم
كالاول يعني يثبت نسبه واميتها وينفسخ البيع ويرد الثمن فعلدت فادعى الولد ثم لما بين حكم ولد الامة وولد بعد
ما باعها ثم ادعاه اراد ان يبين حكم ولد ولد عنده بعد باع الولد عنده فادعاه بعد بيع مشتريه يثبت نسبه ورد بيعه
لان اتصال العلوق بملكه كالبينة ظاهر والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمل فينتقض البيع لاجله كذا لو
كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او آجرها ثم زوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب ويرد هذه التصرفات
بخلاف الاعتاق على ما مر باع احد التوأمين وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد اذ
لا يتصور العلوق الثاني حادثا اذ لا حبل اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لان الرحم اذا حبلت ثم الرحم
واذا كان كذلك فاذا ادعى نسب احدهما يثبت نسبهما معا لانهما لا ينفصلان نسبا فثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت
نسب الآخر علوقهما وولادتهما عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر يثبت نسبهما معا وبطل عتق المشتري لانه
الذي عنده ظهر انه حر الاصل فاقتضى كون الآخر بعد كذلك كما لا يكون احدهما حر الاصل والآخر رقيقا وقد خلقا
من ماء واحد وكان هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل قال للصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال
هو مني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق حق المقر والمقر له واما حق المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى
ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق
يصح ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب يثبت واذا ثبت النسب لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه
الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق ثبت
النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه يقبل
بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير كذا في
العمادية قال له اي لصبي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصلية جحد زيد بنوته وهذا عند ابي حنيفة
وقالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمقر واذا صدقه زيد او لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم تصح دعوة المقر عندهم
لهما ان الاقرار ارتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض وله ان النسب
لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب ثبت

الب

النسب منه وابنه تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال له اي لصبي كان في يد مسلم وكافر هو مسلم هو عبدي وكافر هو ابني
كان ابنا وحرا اذا ادعيا معا لانه يكون حرا حالا ومسلما مآلا لظهور دلائل التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل الحرية
مع عجزه عن تحصيلها وان سبقت دعوى المسلم كان عبدا له كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لانهما استويا في دعوة
البنوة ويرجح المسلم بالاسلام وهو اوفر للصبي لحصول الاسلام له حالا تبعا لابيه قال زوج امرأة لصبي معهما هو ابني من غيرها وقالت
من غيره هو ابنهما ان كان غير معبر والا اي وان كان معبرا فهو لمن صدقه لانه كما هو في يدهما اقر للولد بالبنوة وادعى بطلان حق صاحبه
فصح اقرار كل له ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما على الآخر لاستواء ايديهما فيه وقيام ايديهما عليه
وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه منهما ادعت ذات زوج بنوة صبي لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة لانها تدعي
تحميل النسب على الغير فلا يصدق الا بحجة بخلاف ادعاء الرجل فان فيه تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة
الى تعيين الولد اذ النسب يثبت بالفراش القائم وان كانت معتدة لزم حجة تامة عند ابي حنيفة وهي رجلان او رجل وامرأتان
الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق ولو لم
النكاح والعدة كان ابنها اي ان لم يكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها
دون الرجال ولدت امة تزوجها اي رجل على انها حرة او اشتراها او اتهبها واستحقت يغرم من وطئ امرأة معتمدا
على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت الوالدة غرم الاب قيمة الولد باجماع الصحابة رضوان الله تعالى اجمعين
ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حر الاصل في حق ابيه ورقيقا في حق مدعيه نظرا لهما ثم الولد حاصل في يده
بلا تعد منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوبة فلهذا تعتبر قيمته يوم تخاصم لانه يوم المنع وهو حر لانه خلق
من ماء الحر ولم يرجع الوالد بقيمته كما في الامة المنكوحة وان مات فلا شيء على ابيه لانعدام المنع وورثه اي يكون
الاب وارثا له لانه حر الاصل في حق ابيه فما ترك يكون ميراثا لابيه وان قتله ابوه او قتله غيره واخذ ابوه ديته
غرم اي ابوه قيمته في الصورتين اما في الاول فلتحقق المنع من الاب بقتله واما في الثاني فلان سلامة الولد له اذ الدية بدل المحل
شرعا فصار الولد سالما له بسلامة بدله فيغرم قيمته للمستحق كما لو كان حيا ورجع بها اي بقيمته الذي ضمنها كثمنها اي كما يرجع
بثمن الجارية على بائعها اي بائع الولد بقيمته امة لانه ضمن له سلامته لانه جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة
المبيع بجميع اجزائه لان الغرور يشمل لا بالعقر اي لا يرجع به عليه لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع
فلم يكن البائع ضامنا مثلها

فصل

الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اي طلب شراء شيء من غيره
وطلب هبته منه وطلب ايداعه عنده وطلب اجارته له تمنع دعوى الملك للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء ملك
لذي اليد فيكون الطلب بعد ذلك تناقضا والاستنكاح في الامة يمنعها اي دعوى الملك وفي الحرة دعوى النكاح كذا في جامع الفصولين
ادعى آخر مالا فقال الخصم المدعى عليه على وجه الدفع ابرأتني عن دعواه وبرهن فادعى ثانيا انه اي المدعى عليه اقر بعد الابراء

فلو كان قال اي الخصم ابرأتني وقبلته وقال صدقت في ذلك لم يصح الدفع دعواه يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت
الابراء صح لانه اذا لم يقبل ذلك جاز ان يكون المال عليه برده الابراء لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه
بعد القبول لا يرتد بالرد كذا في الفتاوى الظهيرية ادعى رجل على اخر مالا فقال اي الاخر ما كان لك علي شيء قط معناه نفي
الوجوب عليه في الماضي على سبيل الاستغراق فبرهن اي المدعي على القرض برهن المنكر على القضاء والابراء قبل هذا اي
صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب وقد انكره فكان متناقضا في دعواه ولنا
ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ عنه دفعا للخصومة الا ان يزيد اي المدعى عليه بان يقول ما
لا اعرفك او ما كان لك علي ولا رأيتك ولا جرى بيني وبينك مخالطة فلا تقبل بينته على القضاء ولا الابراء
لتعذر التوفيق اذ لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل
يقبل به ايضا نقله القدوري عن اصحابنا انه ايضا تقبل لان المحتجب او المخدرة قد يؤذى بالشغب على بابه
فيامر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال
بنفسه لا يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل بالاتفاق اي في روايات لانه يخفف بلا معرفة كذا في العناية وقال في القنية
المدعى عليه قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول
او الايصال يسمع قال احد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط
بالاسقاط ولو قال لست انا ابنا لابي قال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة صح لما سيأتي ان
التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى قال ذو اليد ليس هذا لي ونحوه اي ليس ملكي او لا حق لي
فيه ونحو ذلك ولا منازع ثم ادعاه فقال ذو اليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا
لاحد لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان ثم منازع كان
اقرارا له في رواية وهي رواية جامع الصغير وفي اخرى لا وهي رواية دعوى الاصل لكن قالوا القاضي يسأل
ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قاله اي
قال ليس لي ونحوه الخارج لا يدعيه بعد ذلك الشيء بعده للتناقض والقائم مقام ذي اليد على [illegible] اليد كذا في
العمادية ادعى [illegible] مالا لم يثبت فادعاه على اخر لم يسمع كذا في القنية اقر بمال لغيره كما يمنع دعواه لنفسه
يمنع اي دعواه لغيره بوكالة او وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لا يصح وكذا اذا ادعاه
بوكالة انه لموكله او وصاية انه لورثة موصيه لان فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون لشخصين
في حالة واحدة بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم ادعى عليه بها اي بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم
التناقض لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال لغيره

على ذلك

على ذلك الرجل ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها وقف عليه لم يسمع لدعواها اي لنفسه ثم دعواها بالغير ولو عكس اي
ادعى انها وقف او لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في رواية وفي رواية قاضيخان جاز في رواية اخرى لان الوقف في هذه الرواية
الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان
ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك فحينئذ يقبل ادعى العصوبة وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضي
بالاول لم ينقض به والا سقطا للتعارض وعدم الاولوية برهن انه ابن عمه لابيه وامه وبرهن الدافع انه
ابن عمه لامه فقط او على اقرار المثبت به اي بانه ابن عمه لامه فقط كان دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده لتأكده بالقضاء
فيحال الاول ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه ان يدعي خصمه قبل الحكم اقراره مقعدا له يدعي بانه من ذوي الارحام
اذ يكون حينئذ بين كلاميه تناقض قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح نفيه اذ باقراره بانه
منه تعلق حق المقر له اذ يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد
مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا ادعى التصديق يصح اقول قد وقعت العبارة في صدر الشريعة والعمادية
هكذا قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه الخ الظاهر انه سهو من الناسخ اذ لا يدل عليه
التعليل الذي ذكراه لانه يقتضي ان يكون هنا ثلث عبارات يفيد الاولى ثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة
العود الى الاثبات والمذكور فيهما العبارتان فقط ولو عكس اي قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا اي لا يصح النفي
لان النسب اذا ثبت لا ينتفي بالنفي برهن على قول المدعي انا مبطل في الدعوى او شهودي كاذبة او ليس لي عليه
شيء صح الدفع ولو برهن على قوله لم يدر مدعي كواهان [illegible] الا اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهود
بالتي يبلهم الخصم المدعى عليه جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على اخر قدرا من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال
قد ابرأت ذمتي عنه واظهر كتاب الابراء فقال المدعي نعم كتبت البراءة ذمتك لكن كنت صبيا وقت الابراء
فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة منافية للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه في ذلك الوقت
اندفع كلامه ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رأيتها في بلد كذا لا يقبل الا ان يجيء بها
حية كذا في الذخيرة ادعى الارث ولم يذكر اسم الجد صح لان دعوى كونه ابن عمه حيث شرط فيها ذكر اسم الجد
كذا في العمادية التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها
سابقا وسنذكر بعضها وذكر هنا واحدا منها فقال فان ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام اي الموصى له بينة
فادعى الوارث الرجوع تقبل وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريقه خفاء اذ لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث
ورجع الموصي ولم يعلم به الوارث بحجر بناء على ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استأجر دارا
من رجل ثم ادعى على الاجر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان شراها لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع

ولا يكون بهذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل باشتراء للصغير من الصغير
لنفسه والابن لا علم له بذلك وبهذا لو اقامت المراة بينة على الطلاق الثلث بعد ما اختلعت نفسها ان تسترد بدل الخلع
وان كانت مناقضة لاستقلال الزوج في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها ولها نظاير ذكرت في العمادية وغيرها ان تنصب
الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل بلا عكس اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل
والقضاء على الاصيل ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على اخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل
قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفلان كفيل به بامرك فانه يقضى على الاصيل بالالف درهم لا يكون هذا قضاء
على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذه شيئا بلا اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الف و
انت كفيل بها عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغايب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اذا اشترك
الدين بين شريكين لا بجهة الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الاخر عند ابي حنيفة رح بخلاف ما اشتركا بها يعني اذا اشترك
بينهما بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الاخر وعند ابي يوسف ينتصب خصما على كل حال قال محمد ما قال ابو حنيفة
وما قال ابو يوسف استحسان وبه افتى الاستاذ كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغايب وصدق اي الحاضر
فيما ادعى كان بالخيار ان شاء شاركه المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب وياخذ نصيبه كذا في العمادية

كتاب

الاقرار اورده بعد الدعوى لان الدعوى تنقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء اخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة
ولهذا عقبه بها هو مشتق من القرار فمعناه لغة اثبات ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لا اثبات له عليه لما سياتي
وشروطه سنذكرها اثناء الكلام ان شاء الله تعالى وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول من المقر له فانه ملزم على المقر ما اقر به
لوقوعه دالا على المخبر به لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي كالمتقرر من موضعه الا في نسب الولد يعني اذا اقر رجل ببنوة
غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اقر بالولد او امراة بالوالدين والولد صح وكذا وهو انه يقر رجل او امراة بالزوج او المولى
حيث صح وشرط تصديقهما ويأتي تمام بيانه ان شاء الله تعالى ولكن يرد اي الاقرار برده اي رد المقر له الا بعده اي بعد
تصديقه فانه لا يرد حينئذ لا ثبوته ابتداء عطف على قوله ظهور المقر به اي لا يثبت المقر به للمقر له لانه ليس تمليكا للمقر له
انه حتى ان الاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة و
نحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فيمتنع فيه التخلف وفرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته
ابتداء اولا صح بقوله فصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا مبتدأ لما صح وثانيا بقوله
لا الاقرار بطلاق وعتاق مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت ما اقر به بان كان انشاء لصح لان
الانشاء مع الاكراه يصح عندنا وثالثا بقوله ولو ادعاه اي الاقرار ابتداء بانه يقول انك اقررت لي بكذا فقد فعل له
او جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك كذا لانك اقررت لي به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار

ليس

ليس بسبب للملك لما عرفت بخلاف دعواه اي الاقرار في الدفع فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع
حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام عليه بينة ان المدعي اقر ان هذا العين ملكه
هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم ههنا على انه يقبل واجمعوا على انه لو قال ان هذا العين ملكي واقر
صاحب اليد وقال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه يصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار
سببا للوجوب ويتفرع بهذه الصورة لو انكر هل يحلف على عدم اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد قيل يحلف لانه لعله
نكل يثبت الاقرار والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية وغيرها فبعده ولو كذب المقر
اي في اقراره بالمال لم يحل له اي للمقر له اخذه اي المال الا بطيب نفسه اي المقر وبه ثبت حكمه الثبوت حتى اخذه وبعدها اي الاقرار
حجة قاصرة اما حجيته فلان النبي صلى الله عليه وسلم قد رجم ماعزا باقراره على نفسه بالزنا والغامدية باقرارها فلما جعل الاقرار حجة
في الحدود التي تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها اولى وعليه انعقد اجماع الامة واما قصوره فلقصور ولاية
المقر عن غيره فيقتصر عليه بخلاف البينة فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة فيتعدى الى الكل اما
الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول النسب بالرق لرجل جاز ذلك
على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهات اولاده ومدبريه ومكاتبه اذ ثبت حق الحرية او استحقاقها لهؤلاء فلا يصدق
عليهم اقر مكلف اي عاقل بالغ حر او عبد ماذون له بمعلوم متعلق باقر صح اي اقرار كل من الحر والعبد الماذون
اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين برقبته
فكان مسلطا عليه من جهته مطلقا اي سواء كان ثمن مال لا يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صدق ذلك الثمن اولا
كما سياتي وشرط التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق باقرارهما حكم ولو اقر بمجهول صح ايضا لان الحق قد
يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها لو كان ذلك الثمن مما لا يشترط لصحته
وتحققه اعلام ما صدق ذلك الثمن كالغصب والوديعة فان الجهالة لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل
مالا مجهولا في كيس او اودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة ويثبت حكمهما بخلاف ما اشترط له ذلك فان كان ثمنا
يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صدق ذلك الثمن فالاقرار به مع الجهالة لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر
بانه باع من فلان شيئا او اجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا بشيء لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على تسليم
الشيء ولزمه اي المقر في الغصب والوديعة بيان ما جهل بما له قيمة يعني اذا قال لفلان علي شيء او حق لزمه ان
يبينه بما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب في الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا
فلا يصح وصدق المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعني ان المقر اذا بين المجهول بما له قيمة وادعى
المقر له اكثر منه فان برهن عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه ولم يصح اي الاقرار بالمجهول اذا جهل

جهالة بأن يقول له هذا العبد لواحد من الناس لأن المجهول لا يكون مستحقا واعلم أن في شرح الزيادات غصب هذا العبد من هذا أو من هذا
فإنه لا يصح عند شمس الأئمة السرخسي لأنه إقرار للمجهول وأنه لا يفيد وقيل يصح وهو الأصح لأنه يفيد وصول الحق إلى المستحق لأنهما إذا
اتفقا على أخذه فلهما حق الأخذ ويقال له بين المجهول لأن الإجمال من جهته ويجبر على البيان فصار كما لو أعتق أحد عبديه وإن
لم يبين أجبره القاضي على البيان أي بيان المقر له أي المستحق كذا في الكافي كذا الشارح أي كعبد مأذون لزم قوله أو مطلق أو عبد مأذون
له بمجهول إن أقر بما لا تهمة فيه كحد وقود يعني أن إقراره به صحيح لأن إقراره بهما موجبا تعلق الدين برقبته وهي حق المولى فلا يصدق
عليه للتهمة وتفسد الجهالة بخلاف المأذون له لأنه مسلط على الإقرار من جهة المولى لأن الإذن بالتجارة إذن بما يلزمها وسواء
التي في تجارته أي … والعقود لأنه مبقى على أصل الحرية فيما لا تهمة فيه من خواص الآدمية ولهذا لا يصح إقرار المولى عليه بالحد والقود
فيؤاخذ به الآن ولا يؤخر إلى العتق وكذا المحجور إن أقر بما فيه تهمة كالمال نظرا إلى أصل الآدمية فيؤخر إلى عتقه رعاية لحق المولى ولزم
في علي مال درهم يعني لا يصدق في أقل منه لأنه لا يعد مالا عادة ولزم في على مال عظيم نصاب في مال المذكور وقدر النصاب
فيه في غيره أي غير مال الزكاة يعني لا يصدق في أقل من مائتي درهم في الفضة وأقل من عشرين مثقالا في الذهب وفي أقل من خمس
وعشرين في الإبل والآخر في أقل من قدر النصاب فيه في غير مال الزكاة لأن النصاب عظيم حتى صار صاحبه به غنيا ولزم في على أموال
عظام ثلاثة نصب من جنس ما سماه اعتبارا لأدنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم وفي دراهم ثلاثة اعتبارا لأدنى
الجمع وفي دراهم كثيرة عشرة أي لا يصدق في أقل منها عند أبي حنيفة لأنه أقصى ما ينتهى إليه اسم الجمع وفي كذا درهما لزم درهم
لأنه تفسير للمبهم كذا في الهداية وقال الفاضل … لو قال كذا دينارا عليه ديناران لأن كذا كناية عن العدد وأقل العدد اثنان
وفي كذا كذا درهما لزم أحد عشر درهما أي لم يصدق في أقل منه لأن كذا كناية عن عدد مجهول فقد أقر بعددين مجهولين ليس بينهما
حرف العطف وأقل عددين كذلك من المفسر أحد عشر وفي كذا وكذا درهما لزم أحد وعشرون أي لم يصدق في أقل منه لأنه ذكر
عددين مبهمين بينهما حرف العطف وأقل ذلك من المفسر أحد وعشرون ووجب الأقل في الفصلين لتيقنه بها في الأصل
والأصل في الذمة البراءة ولو ثلث أي قوله كذا بلا واو بأن يقول كذا كذا كذا درهما فأحد عشر حملا للواحد منها على
التكرار إذ لم يجمع بين ثلاثة أعداد بلا عاطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على أقل عدد يعتاد التعبير
عنه بذكر عددين بلا عاطف وهو أحد عشر ومعها أي مع ثلث لفظ كذا مع الواو فمائة وأحد وعشرون لأنه أقل ما يعبر
عنه بثلاثة أعداد مع الواو ولو ربع أي قوله كذا مع تثليث الواو بأن يقول كذا وكذا وكذا وكذا زيد ألف على العدد الذي
قبله فيلزم ألف ومائة وأحد وعشرون لأنه نظيره على وقبلي إقرار بالدين يعني إذا قال له على أو من المال كذا أو قبلي كان
إقرارا بالدين لأن على للإيجاب والالتزام وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان أي ضمن وسمي الكفيل
قبيلا لأنه ضامن للمال فإن وصل به وديعة أي إن قال المقر بلا تراخ وهو وديعة صدق لأن المضمون عليه
الحفظ والمال محله فقد ذكر المحل وأراد الحال واحتمله اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا عندي معي في بيتي

في صندوقي في كيسي إقرار بالأمانة لأن الكل إقرار بكون الشيء في يده وذا يكون أمانة لأنه قد يكون مضمونا وقد يكون أمانة وهذه
أقلهما جميع مالي أو جميع ما أملكه له هبة لا إقرار لأن ماله أو ما ملكه يمتنع أن يكون للآخر في تلك الحالة فلا يصح الإقرار واللفظ
يحتمل الإنشاء فيحمل عليه ويكون هبة تقتضي التسليم فإن وجد صحت وإلا فلا فقوله لمدعي الألف مبتدأ خبره قوله
اتزنه إقرار يعني لو قال له رجل لي عليك ألف درهم فقال اتزنه أو انتقده أو أجلني به أو قضيتكها أو أبرأتني أو تصدقت به
علي أو وهبته لي أو أحلتك به على زيد فإقرار … فقد وقع في عبارة الهداية والوقاية في هذه الصور … التأنيث وفي الكافي
والكنز جعل المذكر في الكل بعد الضمير إلى الألف المؤنث السماعي فبين الشارح التذكير إنما كان الأربعة الأولى إقرارا لأن الضمير راجع
إلى الألف المذكور وهو محصور بالوجوب فكأنه قال اتزن أو انتقد أو أجل أو قضيتك الألف الواجب لك على حتى لو لم يذكر
الضمير بأن قال اتزن أو انتقد أو أجل مثلا لا يكون إقرارا إذ لا دليل على انصرافه إلى المذكور وأما الخامس فلأنه دعوى الإبراء
كالقضاء لأن الإبراء إسقاط وهو إنما يكون في مال واجب عليه وأما … السابع فلأنه هذا دعوى التمليك منه
وذا لا يكون إلا بعد وجوب المال في ذمته وأما الثامن فلأنه تحويل الدين من ذمة إلى ذمة لا يكون بدون الوجوب وقوله
نعم إقرار يعني إذا قيل له هل لي عليك كذا فقال نعم يكون إقرارا لأنه مذكور في الجواب ولا يحتاج إلى … لأن الإيجاب …
بنعم في جواب هل لي عليك كذا إلا أن الإشارة من الأخرس قائمة مقام الكلام لأن … أقر بدين مؤجل وقال المقر له حال
صدق بيمينه يعني أقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التأجيل لزمه الدين حالا لأنه أقر بحق على نفسه وادعى لنفسه
حقا فيه فيصدق في الإقرار بلا حجة دون الدعوى كما لو أقر بعبد في يده أنه لفلان استأجره منه فصدقه المقر له في ملكه لا الإجارة
ولزمه في له على مائة ودرهم دراهم أي إذا قال له على مائة ودرهم لزم مائة دراهم ودرهم ولزم في مائة وثوب ثوب
وتفسير المائة إليه أي يرجع في تفسير المائة إليه والقياس في مائة ودرهم كذلك وهو قول الشافعي لأنه عطف مفسر على مبهم
في الفصلين والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا أن قوله درهم بيان للمائة عادة لأن
الناس استثقلوا تكرار الدرهم واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة أسبابه
وذا في المقدرات كالمكيلات والموزونات لأنها تثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا
يكال ولا يوزن فإن وجوبهما لا يكثر في الذمة لأن الثياب لا تثبت فيها إلا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فبقي
على الحقيقة كذا أو ثوبان أي إذا قال له على مائة وثوبان لزم ثوبان ويفسر المائة وفي الجمع إذا قال له على مائة وثلاثة
أثواب كلها ثياب لأنه ذكر عددين مبهمين أعني مائة وثلاثة وعقبهما تفسيرا فانصرف إليهما لأنهما استويا
في الحاجة إلى التفسير … لأن الأثواب لا تصلح تمييزا للمائة لأنها لما اقترنت بالثلاثة صار كعدد واحد ولزم
في على نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه الجارية نصف كل منهما لأن الكلام كله وقع على شيء
بغير عينه أو بعينه فينصرف النصف إلى الكل كأنه قال على نصف هذه الجارية ونصف هذا العبد الخ أقر بغصب ثوب …

ودانق او قيراط كان من الفضة لان الاكتفاء بالنصف الاول شائع عندهم قال الله تعالى وبشرناه كذا في ثلثمائة سنين
وازدادوا تسعا يعني من السنين وان اقر بتمر في قوصرة لزماه اي التمر والقوصرة فسره في المبسوط بقوله غصبت تمرا
في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف فلزماه وكذا
الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب
المنتزع ودابة اي اقر بدابة في اصطبل لزمته اي الدابة فقط اي بلا اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب
عندهما خلافا لمحمد وكذا الطعام في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت والاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف ان امكن
ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق
في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق لانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزماه
جميعا لان غصب غير المنقول متصور وان لم يمكن جعله ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم في درهم
فلم يلزم الثاني لانه لا يصلح ان يكون ظرفا له وان اقر بخاتم له حلقته وفصه لان الاسم يشملهما وان اقر بسيف له
نصله وجفنه وحمائله لان اسم السيف يطلق على الكل النصل حديده والجفن غمده والحمائل جمع الحمالة بكسر
الحاء وهي علاقته وان اقر بحجلة له عيدانها وكسوتها لان الاسم يطلق على الكل عرفا الحجلة بيت يزين بالثياب
والاسرة والستور وان اقر بثوب في ثوب او منديل لزماه لانه ظرف له حقيقة وامكن نقله كاملا وان اقر بثوب في عشرة
اثواب له ثوب عند ابي يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جعله
ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي يوسف وهو قول محمد اولا ان العشرة لا تكون ظرفا لواحد عادة
والممتنع عادة كالممتنع حقيقة وان اقر بخمسة في خمسة يعني بنية الضرب له خمسة لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في
تكثير المال وبنية مع عشرة اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال الله تعالى فا
دخلي في عبادي قيل مع عبادي فاذا احتمله اللفظ ولو مجازا ونواه صح لا سيما اذا كان فيه تشديد
على نفسه كما عرفت في موضعه وفي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة وقالا يلزمه
عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا ولا يدخل في المحدود ولهما
ان الغاية يجب ان تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده بوجوبه فتدخل
الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا لان الحد يغاير المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الغاية الاولى لان
الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثاني وفي من داري
ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط ما بينهما لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا وان اقر بالحمل اي حمل الجارية او حمل شاة
لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان يوصي به رجل ويموت الموصي فيقر وارثه للموصى له

مطلقا

مطلقا اي سواء بين سببا صالحا او لا وله اي اقر للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين سببا صالحا للملك كالارث والوصية بان
قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار به صحيح لانه بين سببا صالحا للملك حكما فكذا اذا ثبت بالاقرار
ثم اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر له عند الاقرار محققا وذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث او الموصي
اذا كانت ذات زوج ولاقل من سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة فان ولدت حيا لاقل من ستة اشهر في الصورة الاولى
او من سنتين في الصورة الثانية فله ما اقر لوجوده في البطن حين مات المورث او الموصي او ميتا اي ان ولدت ميتا فللموصي او
المورث اي يرد المال الى ورثة الموصي والمورث لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل
فيكون لورثتهما او ولدت حيين فلهما ما اقر نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى فكذا
في الوصية وكذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين وان بين بغير صالح للملك كبيع واقراض وهبة بان قال الحمل
باع مني او اقرضني او وهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال على الحمل فلانة كذا لغا اما الاول فلانه بين مستحيلا
لعدم تصور هذه الاشياء من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولى عليه واما الثاني فلان مطلق الاقرار ينصرف الى
الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد المأذون واحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به وشهد اي جعل رجلان شاهدين
على الف في مجلس واشهد رجلان اخران في مجلس اخر لزم الفان يعني لو ادعى صكا على الشهود فاقر عندهم مرتين او اكثر بالف في ذلك
الصك فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني هو الاول لكونه معرفا بالمال الثابت في الصك وان لم يعينه بالصك بل اقر بحضرة
شاهدين بالف ثم في مجلس اخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان فعند ابي حنيفة يلزمه الفان بشرط مغايرة الشاهدين الاخرين للاولين في رواية
ويشترط عدم مغايرتهما لهما في اخرى وهذا بناء على ان الثاني غير الاول كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما
لم يلزمه الا الف واحد لان المعتاد ان تكرار الاقرار للتاكيد كالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس فالالف لازم الف واحد اتفاقا
كذا الكرخي لان للمجلس تاثيرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها في حكم كلام واحد الامر بكتابة الاقرار اقرار حكما لو قال للصكاك
اكتب لفلان خط اقراري بالف علي يكون اقرارا وقيل للصكاك ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب ببيع هذه الدار يكون اقرارا
بالبيع كتب او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب طلاق امرأتي تطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الامر انشاء
والاقرار اخبار فلا يكون منه حقيقة بل المراد ان الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار اقر احد الورثة بالدين قيل يلزمه
كله وقيل حصته يعني اذا ادعى رجل دينا على ميت واقر بعض الورثة به فعلى قول اصحابنا يؤخذ من حصة المقر جميع الدين قال
الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان
الثوري وغيرهم ممن تابعهم ورع وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ان فيه قولا اخر لاصحابنا زيادة شيء لا بد منه
في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل بقضاء القاضي ونظير ذلك مسئلة ذكرها الزيادات
وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل اخر ان الدين كان على الميت فانه يقبل ويسمع شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه

باب الاستثناء

بمجرد اقراره لزم ان لا يقبل شهادته لما فيه من العزم قال رحمه الله تعالى وينبغي ان يحفظ هذه الزيادات فانه فيه فائدة عظيمة كذا في العمادية
وما يتعلق به كونه مقيدا بالشرط وكفه الاستثناء بعض ما اقر به متصلا باقراره لزمه باقيه يعني اذا قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه
تسعة لما تقرر في الاصول انه تكلم بالباقي بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء له علي تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا
ونقل عن ابن عباس رضي جواز التأخير ولو كله اي لو استثنى كله فباطل اي لزمه كله لو كان الاستثناء بعين لفظه نحو على الف الا الفا
لانه قد عرف انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا كان او مفصولا فان
استثنى الكل لزمه الكل وبطل الاستثناء بخلاف ما اذا كان الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو كذا الا فلانا وفلانا وفلانا او الا غلامي غيره
فانه اذا كان بغير اللفظ الاول امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما صار كلا في ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا امر يرجع الى اللفظ
فبالنظر الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ حيث لا يمكن
جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا اذا قال عبيدي كذا الا مماليكي فانه يرجع اليه لوجود التغاير اللفظي المستثنى وزنيا او كيليا من الدراهم
صح فيه يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا والا قفيز حنطة صح عندهما ولا يكون فارجا ولزمه درهم الا قيمة الدينار او القفيز
والتباين لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى انه لولا الاستثناء لكان
داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما صححاه استحسانا لان المقدرات جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها
تثبت في الذمة ثمنا اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي والوزني مبيع باعيانها ثمن باوصافها حتى لو عينا تعلق العقد باعيانها ولو
وصفا ولم يعينا صار حكمها كحكم الدنانير ولهذا يستقرض الجيد والردي فيهما وكانت في حكم الثمنية في الذمة جنسا واحدا معنى فالاستثناء
تكلم بالباقي معنى لا صورة ولو استثنى غيرهما اي غير وزني وكيلي منها اي من الدراهم لا اي لا يصح عندنا خلافا للشافعي فانه اخذ
جنسا من جنس الجنابة ولنا ان ذلك المقدر لا يقيد الا ما دخل تحت الصدر وصح الصحة ولو مع ان شاء الله اذا وصل باقراره ان شاء الله تعالى
ابطله اي ابطل وصله الاقرار لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق شرط لا يوقف عليه عند
ابي يوسف رح فكان اعداما من الاصل او شرط الخيار بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه المال لصحة الاقرار لوجود
الصيغة الملزمة وبطل شرطه لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يختر وان
كان كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره واني تاثير شرط الخيار في العقود ليختر من له الخيار بين فسخه وامضائه
او بناء الدار استثنى بناؤها بان قال هذه الدار لفلان الا بناؤها فان الدار اي الارض والبناء للمقر له فلم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول
البناء مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط
شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي فلا يرد على ظاهره
ان كون البناء جزءا من الدار لما للحقيقة على احد ولهذا يحنث بالتلافه فيكون كواحد من العشرة في وجه عدم صحة استثنائه
وكشف موقوف وجه موقوف على مقدمة تقررت في علم الكلام والاصول وهي ان الركن في ... اصلي وهو الذي دخله

في مدلوله

في مدلوله الاسم بحيث اذا انتفى لم يبق اطلاق الاسم على الباقي كالواحد من العشرة وليس من الحيوان ... بينهما الزايد وهو الذي دخله
في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حيث اذا انتفى عن هذا العبد لم يذهب الا يده او رجله لم
ينعدم وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان ركن زائد بانه لا يمكنه يقتضي الدخول والزيادة تقتضي
الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة
وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية كبنائها اي بناء الدار يعني يكونها من تناول اللفظ تبعا لا قصدا فلم يصح استثناؤه ايضا
بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه داخل فيها لفظ فيصح استثناؤه كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان يصح اذا قال
هكذا لان الارض والبناء لفلان اذا الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار ولو قال وعرصتها لفلان يعد ان قال بناؤها لي
كان كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة اي الخالية عن البناء والشجر فانه قال بناء هذه الارض دون البناء لفلان وصح اي الاقرار
بالف من ثمن عبد ما اكره قبضه يعني قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت
فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شيء لك فلو سلمه لزم الالف والا فلا هذه المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم العبد
وجه ما ذكرنا لانه ما ثبت بتصادقهما الا كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له العبد عبدك ما بعته وانما بعتك عبدا غيره وفيه المال لازم
على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة العبد له وقد سلم حيث اقر ذو اليد بانه ملكه ... المال والسبب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها
فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان يقول العبد عبدي ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه اقر
له بالمال اذا سلم العبد ولم يسلم له والرابع ان يقول في ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لانهما اختلفا في المبيع ودعوى كل ... على
تسليم من عبده والآخر ينكر والمقر له يدعي على المقر الفا ببيع غيره وهو ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه فلا يقضي عليه بشيء
والعبد سالم لمن هو في يده ان لم يعينه لزم اي الالف ولغا انكاره اي لا يصدق في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع عما اقر
والرجوع عن الاقرار باطل فكذا من ثمن خمر او خنزير يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه
رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والشرط ومن ثمن متاع
او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجيد يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي
زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع فقال المقر له جياد لزمه
الجياد عنده وصل او فصل وقالا ان وصل صدق والا فلا وفي اي لفظه وفي من غصب او وديعة عطف على قوله وفي من ثمن اي ان ادعى
متعلق بقوله وفي من غصب صدق هذه المذكورات الاربع يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق
اي المدعي وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجده والمودع يودع ما يحتاج الى
حفظه فلم يكن قوله زيوف تغيرا لاول كلامه بل هو بيان النوع فيصح موصولا ومفصولا الا في الستوقة او الرصاص يعني ان قال له علي الف درهم
من غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا اذ الستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها

التنجيز الحرقة والسلم لكن الحكم ههنا ... فكانت تعليقا ... لا منفصلا قال غصبت ثوبا وجاء بمعيب صدق بيمينه

ان علم بثبت الحكم سلامته لان الغصب لا يقتضي ... فعلى الوداع ... لا منفصلا

قال رجل لاخر اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الاخر بل غصبتها ... اي المقر ... وهو الاذن

بالاخذ والاخر ينكر ... قوله غصبته ... قوله اعطيته وديعة اي لو

قال المقر اعطيتني الفا ... وديعة فهلكت وقال المالك لا بل غصبتني ... وهو ينكر

القول قوله قال كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال هو ... اذا اخذ ... هذا وديعة عندك

[illegible]

ولا يلزم لأن فيه منع الزوج عن غشيانها لإقرارها بأنه يحرم فيها يرجع إلى إبطال حق الزوج مجهولة النسب أقرت بأنها رق لانسان وصدقها المقر له وبها زوج
وأولاد منه أي من الزوج وكذبها أي الزوج صح في حقها أي في حق المرأة حتى إذا أعتقت بعد الإقرار ولا يكون رقيقا لا في حق الزوج وحق الأولاد فيفرع على قوله
وهم يعتقدون حق لا يبطل النكاح ويفرع على قوله وحقنا لا ولا ولدها ولو أن حصلت قبل الإقرار وحال بطنها وقت أي وقت الإقرار أحرار لحصولهم
قبل إقرارها بالرق فأما ولد علق بعد الإقرار فإنه يكون رقيقا عند أبي يوسف إذ حكم برقها ولداري فيه رقيق وعند محمد لأنه تزوج بأنه حرة أو
لا دعا منها فلا يصدق في إبطال هذا الحق مجهول النسب عبد أقر بأنه رق لانسان وصدقه صح حتى صار رقيقا له دون إبطال العتق حتى
يعتق فيعتقه ثم إن مات العتيق أي العبد الذي أعتقه مجهول النسب يرثه وارثه إن كان له وارث وإلا أي وإن لم يكن له وارث فالمقر له أي يرثه المقر له
لأنه كان للمعتق وقد أقر للمقر له فإن مات المقر العتيق فارثه لعصبة المقر لأنه لما مات انتقل الولاء إليهم فلا فائدة جنايات ثم الحق عليك
القاضي فقال الحق أو الصدق أو اليقين أو نكر أي قال حقا أو صدقا أو يقينا أو كرر أي قال الحق الحق أو الصدق الصدق أو اليقين
اليقين أو حقا حقا أو صدقا صدقا أو يقينا يقينا أو قرن بها البر بأن قال البر الحق البر الخ كان إقرارا لأنه يوصف به الدعوى
فيصلح للجواب ويستعمل في التصديق عرفا فكأنه قال ادعيت الحق الخ ولو قال الحق حق أو الصدق صدق أو اليقين يقين لا أي لا يكون إقرارا
لأنه كلام تام غير داخل تحت ما تقدم لأنه لا يصلح للابتداء إذا قال الامة يا سارقة يا زانية يا مجنونة يا آبقة أو قال هذه السارقة فعلت كذا أو باعها
فوجد أي المشتري بها أي بالجارية واحدا منها أي من هذه العيوب لا ترد أي الأمة بعد البيع به أي بواحد من هذه العبارات لأن غرض الأمر نداء
وقصد المتكلم إعلام المنادى واستحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به ولهذا لو قال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما والأخيرة شتمه
بخلاف هذه سارقة أو هذه آبقة أو هذه زانية أو مجنونة حيث ترد بواحد من هذه العبارات لأنه إخبار وهو تحقيق الوصف وبخلاف
يا طالق أو هذه المطلقة فعلت كذا حيث تطلق امرأته لأنه متمكن من إثبات هذا الوصف شرعا فيجعل الكلام أي بإيقاعه صادقا في

كتاب الشهادة

كلامه وهو لا يتمكن من إثبات تلك الأوصاف فيها ونداء وهي نداء وشتم لا تحقيقا ووصفا كذا في الكافي
أورده عقيب كتاب الإقرار لما أن الحاجة إلى الشهادة بعد عدم الإقرار فيكون متأخرا عنه في الاعتبار هي أي الشهادة إخبار بحق الغير
على آخر سواء كان حق الله تعالى أو حق غيره عن يقين أي ناشئ عن يقين لا عن حسبان ولا تخمين والمراد بالأشارة في قوله عليه السلام إذا رأيت
مثل الشمس فاشهد وإلا فدع ولهذا أي لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل بأن يكون عاقلا بالغا
فلا تقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ إلى وقت الأداء والعلانية بأن يكون حرا فلا تقبل
شهادة القن وركنها الداخل في حقيقتها لفظ أشهد بمعنى الخبر دون القسم ذكره الزيلعي حتى إذا ترك لم تقبل الشهادة
وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لأنه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه
ترك بالنصوص والإجماع ويجب أي الشهادة بالطلب أي طلب المدعي في حق العبد وإنما اعتبر طلبه لأنها حقه فيتوقف على طلبه كسائر
الحقوق إن لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ثم إنما يأثم إذا علم أن القاضي يقبل
شهادته وتعين عليه الأداء وإن علم أن القاضي لا يقبل شهادته أو كان نحوا عنه فأدى غيره ممن يقبل شهادته فقبلت

لا يأثم وإن أدى غيره ممن يقبل شهادته بأنه لم يؤدوا إذا كان ممن يقبل شهادته لأن امتناعه يؤدي إلى تضييع الحق دون حق الله تعالى
فإنها تجب فيه بلا طلب كعتق الأمة وطلاق المرأة فإنه فيهما حق الله تعالى القريب وترك الشهادة فيهما رضاء بالفسق والرضا به فسق
وستر فيها أي في الحدود أفضل لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك ولتلقين الإمام بقوله لعلك لمستها أو قبلتها آية
ظاهرة على حال الستر ويقول في السرقة أخذ لا سرق إحياء لحق المسروق منه ورعاية لجانب الستر ونصابها للزنا أربعة رجال
لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولقوله تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ونصابها
لبقيتها أي الحدود والقود رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا يقبل فيها شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية
ونصابها للولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه والبكارة وعيوب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة لقوله عليه السلام شهادة
النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليها والجمع المحلى باللام يراد به الجنس إذا لم يكن ثمة معهود لأن الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الأقل
ونصابها لغيرها من الحقوق سواء كان مالا أو غير مال كالنكاح والطلاق والوكالة والوصية واستهلال الصبي للإرث رجلان أو رجل
وامرأتان لما روي أن عمر وعليا رضي الله عنهما أجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة في الأحوال ويشترط للكل من
الصور الأربع المذكورة لفظ أشهد للقبول حتى لو قال الشاهد أعلم أو أتيقن لا يقبل شهادته لأن النصوص وردت بهذه اللفظة
وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص والتزام بمعنى العدالة وهي كون حسنات الرجل أكثر من سيئاته وهذا يتناول
الاجتناب من الكبائر وترك الإصرار على الصغائر يكون كبيرة بالإصرار على ما روي عن النبي عليه السلام أنه قال لا صغيرة مع الإصرار ولا كبيرة مع
الاستغفار لوجوبه أي وجوب القبول لقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم ولأن الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصادق
وبالعدالة يترجح جهة الصدق إذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب أيضا وفيه إشارة إلى أن العدالة شرط وجوب العمل
بالشهادة لا شرط أهلية الشهادة لأن الفاسق أهل للولاية والقضاء والسلطنة والإمامة والشهادة عندنا وعن أبي يوسف رح
أن الفاسق إذا كان وجيها في الناس فإن مروءته يقبل شهادته والأصح أن شهادته لا تقبل إلا أن القاضي لو قضى بشهادته يجوز عندنا كذا
في الكافي وهي أي الشهادة لو كانت على حاضر يحتاج إلى الإشارة إلى ثلاثة أي إلى ثلاثة مواضع أعني الخصمين المدعي والمدعى عليه والمشهود به
ولو كان عينا أحضر أي غير الدين ولو كانت الشهادة على غائب أو ميت فسموه ونسبوه إلى أبيه فعلى ما بان قالوا على فلان بن فلان
لا تقبل حتى ينسبوه إلى الجد ولا ينسبوه إلى صناعته أي أن ذكروا اسمه واسم أبيه وصناعته لا يكفي إلا إذا كان معروفا بها
بأن لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة وإن ذكروا اسمه واسم أبيه وقبيلته معرفة فلم يكن في محلته رجل آخر
بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وإن كان آخر مثله لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر ليتميز الشيء وإن ذكر اسمه واسم أبيه ونحوه أو صناعته
ولم يذكر الجد يقبل فشرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم أبيه قيل يكفي والصحيح أنه لا يكفي وفي
بعض الأحكام ذكر الجد أخلاقا ولو قضى بلا ذكر الجد نفذ كذا في العمادية ولا يسأل عن شاهد بلا طعن الخصم يعني أن القاضي يقتصر على
ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل ولا يتفحص حال الشاهد أعدل أو لا إذا لم يطعن فيه الخصم وإذا طعن يسأل القاضي عنه في السر

وزكى في العلانية لانه صدوق عدل فانه يسأل في السر ثم يزكى في العلانية فيهما بالاجماع طعن الخصم اولا لانه بمنزلة اسقاطهما فسقط الاستقصاء
منهما وعندهما يسأل في الكل سرا وعلنا وان لم يطعن الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدل فيتحرى عن العدالة وبه يفتى ثم التزكية
في السر ان يبعث خطا فيه ما كتب فيها اسماء الشهود وحليتهم ويلقى الى المزكي تعريفا حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشهود
في مجلس القضاء فيسأل المزكي عن الشهود بحضرة الشهود ان هؤلاء عدول مقبولو الشهادة ليزكيهم او يجرحهم ووقع الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان
تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي غالبا يلومون الجارح بالاذى والاقرار به وكفى للتزكية ان يقول المزكي اي يكتب في ذلك القرطاس
تحت اسمه هو عدل وان عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب الله اعلم وان لم يقل جائز الشهادة في الاصح قيل لا بد ان يقول هو عدل
هو عدل جائز الشهادة اذ العبد او المحدود في القذف اذا تاب قد يعدل والاصح انه يكتفي بقوله هو عدل لثبوت الحرية بالدار الا فعل فيه اشكال
لان المحدود في القذف التائب قد يكون عدلا لما ذكره فلا بد من قوله جائز الشهادة ليخرج وهذا لا يرد على عبارة الهداية اذا لم يذكر فيها المحدود
في القذف لكن لا بد فيه بعض من اعتبار هذا القيد ليخرج فيخرج لا يكون الاكتفاء بقوله هو عدل اصح ولا يصح تعديل هكذا قال ابو حنيفة يعني
ان تعديل المدعى عليه الشهود لا يصح لانه من زعم المدعي والشهود ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح وعندهما
يصح ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوز تعديله وحده والمراد بتعديله
تزكيته بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا او هم عدول ولم يزد على هذا واما لو قال صدقوا او عدول صدقة فقد لزم الحكم
لانه اقرار منه بثبوت الحق فلو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز عليهم النسيان والخطاء
فلا يلزم من كونهم عدولا ان يكون كلامهم صوابا كفى واحد للتزكية وترجمة الشهود والرسالة الى المزكي لان التزكية من امور الدين فلا
يشترط فيها الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية و
الاحوط الاثنان لان فيه زيادة طمأنينة هذا الخلاف في تزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما
سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا اختص بمجلس القضاء وما يجوز له ان يشهد بسماع اي بلا احتمال التعليق بالاحوال كالبيع بان سمع
قول البايع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا او رأى ما يتعلق بالافعال كحكم قاض او غصب
او قتل ان يشهد فاعل فعله يجوز للقدرة في قوله بسماع فان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فوجب عليه
الشهادة بما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهرا وان كان بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد
وقيل لا يشهد على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكما لا حقيقة ولا يقول اشهدني لانه يكون كاذبا ولا يشهد
بالشهادة بسماع من وراء الحجاب اي لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون
غيره اذ النغمة تشبه النغمة الا اذا تعين القائل بان يكون في البيت وحده وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس
مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولم يره اذ يحصل به العلم لكنه ينبغي للقاضي ان لا يقبله اذا فسر له اذ لا يشهد بدونه على الشهادة
القبول عند التفسير الشهادة بالسماع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرحوا به لم تقبل كما يأتي او من سخص المقابلة

ويشهد

ويشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان قال الفقيه ابو الليث اذا اقرت امرأة من وراء حجاب وشهد عندها اثنان انها فلانة بنت
فلان بن فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا رأى شخصها يعني حال ما اقرت فح يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها
لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المرأة اذا حسرت عن وجهها فقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود
لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية اذ يمكن للشاهد ان يشير اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود
الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان كذا في العمادية فلا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها لانه نوع من الاصيل بازالة
ولا يشهد في تنفيذ قول على المشهود عليه وان ازاله الولاية الثابتة للغير فرعلية فلا بد من الانابة والتحميل ح ولا يشهد بخط من رأى خطه الذي
او شهادة شهد وشهد الرجل بخط حتى
كتب فيه شهادة ولم يذكرها اي شهادة كذا القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق وهو لا يذكر لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكره
وكذا الراوي يعني اذا لم يتذكر لا يحل له الرواية لان كلا منهما لا يحل الا بعلم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط ولا بالتسامع الا في النسب والموت
والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف فان الشهادة بالتسامع جائزة فيها اذا اخبر بها رجلان او رجل وامرأتان عدول لا و
التفصيل لا يجوز لان الشهادة لا تجوز الا بعلم حاصل ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع
والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور يختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس ويتعلق
بها احكام تبقى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف
البيع والاجارة والهبة ونحوها لانه كلام يسمعه كل واحد وانما يجوز ان يشهد بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر او باشتهار
او باخبار من يثق به وشرط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان لانه اقل نصاب يفيد العلم الذي يبنى عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفي
في الموت باخبار واحد لان الناس يكرهون مشاهدة ذلك اي الموت فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة بخلاف النسب والنكاح وينبغي ان يطلق اداء الشهادة
بان يقول اشهد ان فلانا ابن فلان مات ولا يفسر لانه لو فسر للقاضي انه شهد بالتسامع لم يقبل شهادته وهو الصحيح واما اصل الوقف
لانه يبقى على انقراض القرون دون شرائطه لان اصل الوقف يشتهر فاما شرائطه التي شرطها الواقف فلا تشتهر قال الشيخ الامام الدين
المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او المقبرة او نحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم
وتأويل قولهم لا يقبل شهادتهم على شرائط الوقف ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدأ من غلته
بكذا ويصرف الى كذا ولو قالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي ويشهد رائي جالس مجلس القضاء يدخل اليه الخصم انه قاض
ولم يعاين تقليد الامام اياه ويشهد بعض رأى رجلا وامرأة بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه لو رأى عينا بيد غيره غير عملا
بظاهر اي اليد ويشهد بعض رأى شيئا سوى الرقيق المعبر فان غير المعبر حكمه حكم العروض في يد متصرف بالتصرف المقرر بتصرف الملاك
اي كما يتصرف الملاك انه له متعلق بيشهد المقدر صورته رجل رأى عينا في يد انسان ثم رأى ذلك العين في يد آخر والاول يدعي الملك و
يشهد بانه للمدعي لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك ظاهرا اذا شهد به اي بانه ملكه
قبله فان وقع في قلبه انه ملك الغير لا يحل له الشهادة بالملك له لان الاصل اعتبار ما يقع في قلبه والشهادة مما يكون له اذا علمت

حتى لو شهد والا فلا وان ثبت ذلك بحال ان ما شهد به القلب فانه قبل ان يشهد للقاضي شهادته بالتسامع في الصور الاولى
او بحكم اليد في الصورة الاخيرة بطلت فاذا اطلق وقع في قلب القاضي حقيقة فيكون شهادة منه عن علم ولكن كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا
وعن هذا قال المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكفاية في الاخر الدفن فانه ان شهدوا اذا فسر شهادتهما بالتسامع تقبل
ذكر في العمادية شهدا انه شهد اى حضر دفن زيد او صلى عليه فمعاينته حتى لو فسر للقاضي يقبل اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه
الشهادة بالايجاب شهادة بالقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها حتى لو شهدوا على شخص في البيع فقط اى بلا ذكر
القبول يقبل اى الشهادة بخلاف الهبة حتى لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول لم يقبل كذا في العمادية القبول وعدمه تقبل
من اهل الاهواء اى علمت من اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب الطائفة اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية
والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشرة فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي الا الخطابية
هم غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة
فيتمكن الشبهة في شهادتهم وتقبل من الذمي على مثله وان اختلفا ملة كاليهودي مع النصراني وتقبل من الذمي على المستامن لان الذمي على حال احسن
كله من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمي لا بالمستامن بلا عكس اى لا تقبل شهادة المستامن على الذمي لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه
وتقبل الشهادة منه اى المستامن على مثله ان اتحد دارهما وان كانا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعتين
ولهذا لا يجري التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو بسبب الدنيا فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام
فمن ارتكبه لا يؤمن من التقول الكذب عليه وتقبل ايضا من مسلم لم يرتكب معصية صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة
ظاهرا وتقبل ايضا من اقلف اى الذي لم يختن بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر من كبر او خوف هلاك واذا تركه
استخفافا بالدين لم يقبل لانه لا يكون عدلا وقيل يقدر ابوحنيفة له وقتا لانه لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تثبت بالراي
وقدره المتاخرون فقيل بسبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى ان يحتمله ولا يهلكه به ومن الخصي وولد الزنا
والخنثى اذا كانوا عدولا فان قطع العضو وجناية الابوين لا توجب قدحا في العدالة وقبل عمر رضي شهادة علقمة الخصي والخنثى اما رجل
او امراة وشهادة الجنسين مقبولة ثم انه ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امراة في حق الشهادة احتياطا
والقبيلة كعكسه وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند شريح فقبل شهادته وهو عتيق على رضي والعمال
والمراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا عاملين على الظلم قالوا هذا في زمانهم لان الغالب عليهم
الصلاح فاما اليوم في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كذا في الكافي وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او
مصاهرة كام امراته وبنتها وزوج بنته وامراة ابيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متحيزة ولا بسوطه لبعضهم
في مال البعض فلا تتحقق التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولادا وشهادة احد الزوجين للاخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه
مسلم على كافر مولاه كافر مسلم يعني تجوز شهادة الكافر على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم بلا عكس اى لا تجوز شهادة الكافر على

عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فانه مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران بشراء
او بيع جازت شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان
المولى كافرا والعبد المأذون مسلما لا يقبل شهادة الكافر عليه لان هذه شهادة كافر قامت لاثبات امر على المسلم قصدا ولو ان
مسلما وكل كافرا ببيع او شراء فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على الكافر
ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا يقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر على المسلم قصدا كذا في الشرح للصدر الشهيد
لشرح الجامع الكبير لان من كان فرعا مسلم عطف على قوله يقبل من اهل الاهواء اى في الوصاية والنسب اذا ادعى رجل من قبل الميت على قوم كافر
يعني اذا ادعى الابن انه ابن نصراني او انه ابن شاهدين نصرانيين على قوم مسلم او ادعى انه فلان ابن فلان فلان النصراني مات وهو وارثه واقر مسلم
للميت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على نسبه يقبل وهذا استحسان والقياس ان لا يقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت
النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلهذا يقبل شهادة النصراني على المسلم
في اثبات الوصاية التي بناؤها على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح اي في مباشرة العقود المتعلقة بالوصاية فتقبل ضرورة قبلت شهادة
القابلة للضرورة ولا من اعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان منقولا ولا يميز الاعمى الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز
عنها بجنس الشهود ومرتد اذا شهد دار بعد العلم لانه لا ولاية له على نفسه فلا يقبل شهادته ولو على كافر وعلى ولده وصبي اذ لا ولاية لهما على انفسهما
فعلى غيرهما اولى الا ان تحملا اي الشهادة في الرق والصغر وادياها بعد الحرية والبلوغ يقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع وهما
لا ينافيانها وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا ان يحد كافرا
فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فحد رد شهادته فان اسلم قبل شهادته
عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يكن حالا رد وهي شهادة على اهل الاسلام لانها لم تكن ثابتة زمان الرد
واكد فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث ترد شهادته
اذ لا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها له فاذا حدثت كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده وسيجيء حادث
السجن يعني اذا حدث بين اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم ان يشهد في تلك الحادثة لم يقبل لكونهم متهمين كذا في جامع
الكبير واصله وفرعه وزوج وزوجة وسيد لعبده ومكاتبه الاصل فيه قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده
ولا المراة لزوجها ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير على قول المشايخ
التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير
مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعه فاذا شهد في مدة الاجارة فكانه استاجره عليها وشريكه فيما يشترك فيه
لانه شهادة لنفسه من وجه فلو شهد فيما ليس من شركتهما يقبل لعدم التهمة ومخنث يفعل الردي لاصراره على الفسق واما من كلامه لين
وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية فلا ترد شهادته ونائحة ومغنية لارتكابهما المحرم طمعا في المال والمراد

بالنايحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذته مكسبا والمغني للهو حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المراة فان رفع الصوت

منها حرام فضلا عن الغناء ولهذا لم يقيده بما يجعله للناس وقيد به في بعض النسخ وعدو من الشرب اي شرب الاشربة المحرمة فان

ادمان شرب غيرها لا يسقط شهادة ما لم يسكر على اللهو شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر ذلك لا يخرج

من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران ويلعب به الصبيان اذ لا مروة لمثله ولا يحترز

عن الكذب عادة كذا في التاج وعدو بسبب الدين قال في المحيط لا يجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا وقال الذي

ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد

ومن يلعب بالطيور لشدة غفلته واصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما

اذا امسك الحمام يستانس بها ولا يطيرها فلا تزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح او الطنبور لانه من اللهو ويغني

للناس لانه يجمع على نوع فسق ويحملهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة عن المجازفة والكذب واذا كان لا يسمع غيره ولكن

يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة او يرتكب ما يحد به اي بان يفعل من الكبائر الموجبة للحد لعدم تعاطيه بخلاف الاعتقاد

وزاد قيلا قلة ديانة فلعله يجترئ على الشهادة زورا كذا في التاج اقول ظاهره اي الفعل ما نقلنا عنه في شرب الخمر سرا لكن التدقيق

يعني ان المراد بارتكاب ما يحد به ليس ارتكاب ما من شانه ان يحد به بل ارتكاب ما يحد به بالفعل ولا يكون ذلك الا بالظهور واطلاع

الشهود عليه او يدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة حرام ومع ذلك يدل على عدم المبالاة او باكل الربا لانه فاسق وشرط

في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربا لان التجار قلما يتخلصون عن اسباب المفسدة العقود وكل ذلك ربا فلا بد من الاشتهار

او يلعب بنرد او يقامر بشطرنج او يترك به اي بالشطرنج الصلاة لان كل منها كبيرة تدل على الدناءة فاما مجرد اللعب بالشطرنج

بدون قمار وترك صلاة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها عندنا لان للاجتهاد فيه مساغا لكونه مباحا عند الشافعي

واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا او يبول او ياكل على الطريق فيه لهما او يظهر سب السلف وهم الصحابة و

العلماء المجتهدين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لم يمتنع عن الكذب

بخلاف من لا يظهر تقبل شهادة ابني اي ابنا الميت اباهما او وصي له اي جعل هذا الشخص وصيا وهو اي ذلك الشخص يدعيه اي كونه وصيا

صح ان شهادتهما استحسانا فان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس انه لا تقبل وان ادعى كشهادة ابني الميت اي غير هذين ابنيهما

على الميت دين وهو يدعيه اي غير هذين للميت عليه دين والموصى لهما اي رجلين اوصى لهما الميت وصية على ابيهما اي نصب الوصي

وهو متعلق بقوله كشهادة وكان القياس انه لا تقبل شهادة هؤلاء لانهما يجران الى نفسهما نفعا بشهادتهما فيرد ذلك

لان الوارثين قصدا بها نصب من يتصرف لهما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمين قصدا نصب من يستوفيا حقهما او

يبريان بالدفع اليه والوصيين قصدا نصب من يعينهما على التصرف في مال الميت والموصى لهما قصدا نصب من يدفع اليهما

حقهما ووجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لانها توجب على القاضي ما لا يحل منه بدونها وهذه ليست كذلك للحكم من نصب

الدعوى

المدعي اذا رضي الوصي والقاضي موت حفظا لاموال الناس عن الضياع لكن عليه ان يتامل في صلاحية من ينصبه واهليته و بطلان شهادتهم

كفاه مؤنة التعيين وهم يثبتوا به شيئا فصار كالقرعة في كونها ليست بحجة بل دافعة مؤنة للقاضي ولو شهد ان اباهما الغائب وكله بقبض

ديونه ردت اي شهادتهما سواء ادعى الوكيل الوكالة او لا لان للحاكم الشبهة في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما وقد يبطلان

كما لا تقبل على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولا يوجب عليه حقا للشرع او للعبد فانها لا تقبل كفاسق او اكل الربا او انه

استاجرهم وتقدم كان سيأتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق ليس كذلك لانه يدفع

بالتوبة والاستتار وان كان الرا انما ادعى الجرح لكن لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي

استاجرهم بكذا واعطاهم ذلك من ماله الذي عنده تقبل كما سيأتي قال صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم

البينة على الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح واني قلت ان صورة المسئلة هذه لانه ان لم تقم البينة على العدالة فاخبر

مخبر ان الشهود فسقة او اكلة الربا فانه اي الحاكم لا يجوز ان يقبل شهادتهم قبل العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فسقة فاذا فعل ذلك

ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهو من باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهية والاستحسان

وبعد التعديل رفع للشهادة بعد ثبوتها فيجب على القاضي العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القاعدة المقررة ان الدفع اسهل

من الرفع وهو الشرط كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل لا من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع

او العبد فاحمل هذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصلفين بان الشهود سعى مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القاعدة وغافل

حيث قال لا يعلم فيه نظر اذ الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل التعديل الشهود او بعده فلا حاجة الى ذكره من الصور المقيدة

ولذلك قلت بعد التعديل وقبله قبلت مثل ان يشهدوا على ان شهود المدعي فسقة او زناة او اكلة ربا او شربة خمر او على اقرارهم انهم

شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في هذه الشهادة او على اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم

على المدعي في هذه الحادثة وانما لم تقبل هذه الشهادات بعد التعديل لان العدالة بعدما ثبت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد

كما عرفت وليس شيء مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر وقبلت على اقرار المدعي بفسقهم

او اقراره بشهادتهم بزور او بانه استاجرهم على هذه الشهادات لانه اقرار منه بانه لا حق له في دعواه وقبلت ايضا على انهم اي الشهود

عبيد او محدودون لقذف او انهم زنوا ووصفوا الزنا او سرقوا مني كذا او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد بان لم يزول الريح في

الخمر ولم يمض شهر في الباقي قيد بعدم التقادم اذ لو كان متقادما لا تقبل لعدم اثبات الحد به لان الشهادة به متقادما مردودة او شركاء

المدعي في المدعى مال بهم شركة فيه او قذفه والمقذوف يدعيه او انه استاجرهم بكذا واعطاهم اياه اي الاجر مما كان عنده او انه صالحهم

على كذا ودفعه اليهم على ان لا يشهدوا عليه بزور ان شهدوا عليه بزور فان طلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه الصور لان في بعضها حق

الله تعالى وفي بعضها حق العبد واي جناية اي احياء هذه الحقوق ممن اي شاهد رده قاض في حادثة اسلم يقبل شهادته فيها ليس

لا قاضي اي قاضي غيره فيعلمه فيها لان القضاء الرد الاول لعدم شرعية ما يجد نفي لان الشاهد له شهادة قاصرة يتمها غيره تقبل

في مثل ان شهدا بالماس بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به آخران فانهما تقبلان لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعى عليه في يحتمل خصما واثبات
الملك للمدعي لانه في ذلك يمكن ان يثبت عند الحاكم بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سألهم القاضي عن سماع
شهدوا انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية وان شهدا بالملك
في المحدود واقر في الحدود حيث يقبلان لما ذكروان شهدا على الاسم والنسب ولم يعرفا الرجل بعينه فشهد آخران انه المسمى به اي بذلك الاسم والنسب
نظائرها شهد عدل فغاب او مات بعد شهادته ثم يخبرها يعني بعدما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة
واطلق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط ذكره شيخ الزاهدي
بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام
القاتل بينة انه برأ ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن يعني ان وصيا
باع كرم الصبي فبلغ الصبي وادعى الغبن واقام بينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها
تثبت امرا زائدا وكذا بينة الغبن ارجح من بينة العدل وبينة كون المقر عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل فكذا يعني ان اقر ثم مات
بينة ان معه ولا ... في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينة الاول اولى وكذا اذا خالع امرأته ثم اقام
الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا او كان مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنونا
والمرأة على انه كان عاقلا فبينة المرأة اولى في الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع يعني لا تثبت اقرارا بشيء طائعا
فاقام المدعى عليه بينة انه كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر ⁂ الاختلاف في الشهادة اعلم
ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى من صاحبها لان ثبوت حقوقهم يتوقف على
مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل احد فكل احد
خصم في اثباتها فصار كأن الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعى كان المدعي مكذبا لهم فتبطل شهادتهم و
اذا شهدوا بالاقل تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب
ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل واحد منهما
مطابقة للاخرى معنى ... لفظا لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي ان يكون في المعنى فقط ولا عبرة
في اللفظ كذا في الفصول وسيأتي زيادة توضيح له وبه يعلم ان ما في الوقاية ليس كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى
كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى ولهذا قلت يجب مطابقة الشهادة للدعوى لا لفظا ولا معنى معا بل معنى فقط فلو ادعى ملكا مطلقا فشهدا
بملك بسبب كدعوى الدار انها له مطلقا وشهادة الشاهدين انها له بالارث مثلا قبلت لانهم شهدوا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول
الشهادة للمطابقة معنى كما مر وبعكسه لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بالملك مطلقا لا اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فيبطل كما مر
ويجب تطابق الشاهدين في المعنى واللفظ لا يوجب اختلافا اي اختلاف المعنى بان يتطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن ونحوه

يكفي

يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين واقر ... لم تقبل عنده لعدم
المطابقة لفظا وعندهما يقضي باربعة لاتفاق الشاهدين على الاربعة معنى فلو شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت لاتحاد
معناهما وكذا الهبة والعطية ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والآخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلث رد
لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به والآخر بالاقرار به حيث لا تقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل
وقبلت على الالف في الالف والالف ومائة اي في شهادة احدهما بالالف والآخر بالالف ومائة اذا ادعى المدعي الاكثر وهو الالف ومائة لاتفاقهما
في الالف وتفرد احدهما بمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الالف فقط حيث لا تقبل لان المدعي كذب شاهد بالزيادة هذا الذي ذكر انما هو
في الدين وفي العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان هذا العبدين له وآخران هذا له قبلت على العبد الواحد الذي اتفقا فيه
بالاجماع كذا في باب الشهادة من الشرح المحيط وفي العقد لا اي لا تقبل مطلقا سواء كانت الاقل او الاكثر او كان المدعي يطالب البائع
او المشتري فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته بالف وآخر بالف وخمسمائة رد لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف
غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على كل واحد منهما ولان المدعي يكذب احد شاهديه
كذا العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصور الاربع الاولى والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة والمرأة
في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد وهو مختلف فيه وان ادعى الآخر بان قال مولى العبد اعتقتك
على الف وخمسمائة والعبد يدعي بالالف او قال ولي القصاص صالحتك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي بالالف وكذا الباقي فكدعوى
الدين في وجهيها اذ ثبت العقد والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كذا في الهداية والمدعي في الدين
اذا كان المرتهن كان دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين فتقبل البينة في حق ثبوت الدين
كما في سائر الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعا للدين كذا في الكافي قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين
يثبت باقرار المديون فيمكن ان يثبت عند احد الشاهدين دون الآخر بالالف وعند الآخر بالاكثر وعلى ابقاء يكون الحق هو الاكثر
لكنه قضى الزائد على الالف او ابراء عنه عند الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما هنا فالمال يثبت بتبعية العقد
والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر فلو جد ان الشبه لا يجب ان يكون
في حكم المشبه بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا
متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وانما كان كذلك لان المال
في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد ضمن العقد وتابعا له لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى على وقت ان صاحب
الحق اذا اعترف بالعقد والعتق والطلاق والمدعي في الدين اذا كان هو المرتهن كان الدعوى في الدين ولا يعتبر
العقد وان اعتبر اعتبر بالتبع للدين كما في الرهن فنظر ان فعله فالمال ثبت بتبع الحق الا ان يشاء عدم التوفيق بين
ثبوت العقد وعدمه وانه قد يرفع الاجارة كالبيع في اول المدة لانه يحتاج الى اثبات العقد ولا لدين بعدها فالمدعي هو الاجر

اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح بالالف مطلقا سواء كان المدعي هو الزوج او المرأة والمدعي هو الاقل او الاكثر
وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب وفي النكاح بالالف عند النكاح بالالف دفعا ولان المال
في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا ترى انه لا يبطل بنفيه ولا بنفي بعضه فكذا لا يختلف باختلافه
اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل فوجب القضاء به واذا وجب في المهر مالا منفردا فوجب القضاء بالاقل المتفق عليه كما في
المال المنفرد شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالالف لانهما اتفقا عليه الا اذا شهد انه قضى من الالف وقال اصبحها قضاه اي ذلك
الأقرض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ويرد قوله قضى كذا اي قضى خمسمائة في الاول وقضى القرض في الثاني لانه شهادة فرد الا
اذا شهد معه آخر ولم يوجد نصاب الشهادة ولا يشهد من علمه اي القضاء في الصورتين حتى يقر المدعي بما قبض لئلا يكون اعانة على الظلم
شهدا بقتل زيد يوم النحر بمكة وشهد آخران بقتله فيه اي ذلك اليوم بكوفة ردتا يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر
اولا والآخران بما ذكر ثانيا ردت شهادتهم لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحدهما ردت الاخرى لترجح الاولى
بالسبق شهد بسرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والآخر كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والآخر كانت حمراء
قطع وقالا لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع به القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا في اللون في الغصب بل
هذا اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت هنا حد يسقط بالشبهات وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو
سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والآخر ابيض ويرى احد الشاهدين
احد طرفيها والآخر الآخر بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يوقف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب
لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهد من القرب من الغاصب فيتأمل في جميع الاوصاف المقصودة فلا يشتغل بالتوفيق ملك المورث لا يقضى لوارثه
بلا جر الشاهد بان يقول مات وتركه ميراثا له او وهو ملكه في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث هل تحتاج
الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن او لا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا بد منه فلا قال ابو يوسف رحمه الله هو يقول ان ملك الوارث ملك المورث لكون الوارث
خلفه ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث متجدد في حق العين ولهذا يجب عليه
الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحابا [illegible]
لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك
بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم في ذلك ان يبين ما كان بيده من المغصوب والودائع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في يده ملكه
فيجعل يده عند الموت دليل الملك كذا اي كالجر اذا شهد انه كانت في يده اي ان شهدوا انها كانت في يد مورث هذا الوارث لابيد عارية او وديعة او اجارة ذا اليد
يعني اذا مات رجل فاقام وارثه البينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا
له بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب الجر في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجد لان يد المستعير
والمودع يد المعير والمودع شهدا بيد حي منذ كذا يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى آخر انها له واقام بينة انها كانت في يده منذ شهر او سنة لم تقبل

وعن ابي يوسف

وعن ابي يوسف انه تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه به دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول وهو اليد
فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت يد ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقولا اي الشاهدان انه اي المدعى عليه اخذ
المدعى منه فيقضى له اي للمدعي باليد ويؤمر المدعى عليه بالتسليم اليه اي المدعي لكن لا يصير المدعي عليه [illegible] اي المدعى عليه
بعده على انه ملكه كذا في الدراية وان اقر المدعى عليه به اي بكونه في يد المدعي او شهد اثنان انه اي المدعى عليه اقر بيد المدعي اي بانه كان في يده او اقر بكونه له
شهدا انه اي المدعى عليه اخذه منه اي من المدعي دفع الى المدعي كذا في الكافي

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس ان لا تقبل لان
ادائها عبادة بدنية لزمت الاصل لا الفرع لانه يشهد له لعدم الاجبار والنيابة لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط
بشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن ادائها بعذر او سفر او نحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وان كثرت
اعني الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولهذا لا تقبل فيما يسقط
بالشبهات كالحدود والقصاص تقبل الشهادة على الشهادة فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل اي اصل الشاهد على القضية بموت او مرض اي بكونه مريضا
مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اي بكونه غائبا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل و
بهذه الاشياء يتحقق العجز بلا مرية وعن ابي يوسف رحمه الله انه لو كان في مكان لو غدا للاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق
الناس قالوا الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وبشرط شهادة عدد عن كل اصل لا تقبل على رجل الشعبي لا يجوز على شهادة رجل الا
شهادة رجلين واعلم تغاير فرعيهما اي لا يجب لكل شاهد شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل ثم بين كيفية الشهادة
على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا اي بان فلان ابن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلا و
بقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا اي ان فلانا اشهد على شهادته بكذا اذ لا بد من شهادة الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل
والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها عبارات لفظا اطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد
عندي ان لفلان على فلان كذا من المال واشهدني على شهادته فامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك الآن فذلك ثمان شينات
والمذكور في المختصر خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى شهادة شيء وهو
اختيار الفقيه ابي الليث واستاذه ابي جعفر كذا في العناية صح تعديل الفرع للاصل لانه ان كان عدلا صلح للتزكية والا لم تصح الشهادة لا يقال
هو متهم لان شهادته تنفذ لا تصح الا بتعديله لانا نقول العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه مع ان الا ذا انما يشهد تبعا قبول القول
كاحد الشاهدين يصح تعديل احد الشاهدين للآخر كما ذكرنا انه لو كان عدلا اي رده وان سكت اي الفرع عن تعديل الاصل صح نقلها اي نقل شهادة
الاصل فان كان مستورا كذا في المحيط وعدلوا اي يتعرف القاضي الذي يسمع شهادة الفرع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما
اذا حضروا وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا انكر الاصل شهادة شهادة الفرع فان في الكافي معنى المسألة انهم قالوا ما لنا شهادة
على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع
وان لم ينكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزيلعي وكذا اذا شهد الاصل لم

شهدوا على شهادة اثنين انه او قالوا لم نر الفروع وكذلك لم نقبل لان التحميل لم يثبت للتعارض بين خبر الاصل والفروع لان
الاصل يحتمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت التحميل مع الاحتمال وقد وقعت المسائل في الهداية وشروحها وسائر المعتبرات هكذا و
ان انكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الفتح ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يجمع تفسيرها ولعل منشأه غلطة قد يهم لان
التحميل لم يثبت للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وقد تعلق عليه التحميل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الاشهاد
لانه كناية وهي ابلغ من التصريح شهدا عن اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفاها انها هي قالوا
لا تقبل اي للمدعي فعليه ان يشهدا انها هي لان التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة للحاضرة وهي يحتمل ان يكون
لغيرها فلا بد من اثباتها للحاضرة فكذا اي قبيل ما مر من شهادة حاضرة بعضها غيرهم كذا الكتاب الحكمي يعني ان القاضي اذا كتب الى قاض آخر ان
فلانا وفلانا شهدا عندي بكذا اي المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان تكون هي
المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من ان يشهدوا آخرين بشهادة انها هي المنسوبة بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدان فيهما اي في المسألتين المذكورتين
النسبة التميمية لم يجز حتى ينسباها الى فخذها بكون اي القبيلة الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة و
النسبة اي بني تميم عامة اذ لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد الاعلى فقام
مقام الجد الادنى شهدا اي الاصل على شهادة ثم شهادة اي الفرع عنها اي عن الشهادة على شهادة ثم رجع اي نهيه لان لو ان شهدا على شهادة
مسلمين لكافر على كافر ثم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجلين على رجل بشهادة ابيه على قضاء ابيه في الصحيح
هذه المسائل الاربع ومن ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال
فمع تمكنه من بيوم او ليس بالسماء علة وهم برؤية الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الفتح اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا الا انهم اختلفوا في
بشهادة الزور لانه ارتكب كبيرة ... بالمسلمين ... ولا تقبل الا انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة رح
يعزره تشهيرا فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي رح لانه روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم
وجهه وله ان شريحا كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى السوق ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا و
يقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن الصحابة رضي الله عنهم ومثل هذا التشهير
لا يخفى على الصحابة فلم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع

باب الرجوع عنها

هو ان يقول كنت مبطلا فيها اي الشهادة ونحوه
كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها
لا يصح اي الرجوع الا عند القاضي سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها فسخ والتوبة على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان
بالاعلان وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما
واقام عليه بينة او عجز عنه واراد تحليف الشاهدين لم يقبل القاضي البينة عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين يترتبان على دعوى
صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاضي فلان وضمنه المال قبلت بينته لعدم السبب

وحكم

وحكم بعد القضاء وقبض المال التغرير والتضمين اما التغرير فلما مر واما التضمين اي تضمين ما اتلفاه بشهادتهما فلاقرارهما على انفسهما
بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع صحة اقراره على نفسه وانما قال وقبض المال لان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعي ما ادعاه
لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينقض اي القضاء لانه لا يختلف بالكلام المتناقض لا ينتقض بالكلام المتناقض وحكم قبله اي قبل القضاء
التغرير فقط وقد مر ان العبرة في هذا الفصل للباقي لا للراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان رجع احدهما ضمن النصف اذ
بشهادة كل منهما يقوم نصف الحجة فببقاء احدهما على الشهادة يبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ما لم يبق الحجة فيه وهو النصف
ويعلم ان لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى ببقاء بعض النصاب
وان رجع احد الثلثة لم يضمن اي الراجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق وان رجع آخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة من
يبقى به نصف المال وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من يبقى ثلثة الارباع وان رجعتا ضمنتا النصف
لبقاء من يبقى به النصف وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان
فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء من يبقى به ثلثة ارباع الحق اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية وان رجع الكل اي
الرجل والنساء فعليه السدس عنده والنصف عندهما وما بقي عليهن ... السدس في الاولى والنصف في الثانية عليهن على القولين لهما
ان النساء وان كثرن في الشهادة لم يقمن الا مقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكان الثابت بشهادته نصف المال و
بشهادتهن نصفه وله ان كل امرأتين تقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا
فان الغرم عليهم اسداسا وان رجعن اي النسوة العشر فقط وبقي رجل فالنصف وفاقا اما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف
وكذا عنده اذ بقي من يبقى به نصف المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا اي الكل لا المرأة
الواحدة اذ لم يثبت بها شيء اذ المرأة كشاهد واحد فكانت الواحدة بعض الشاهد فكان القضاء واقعا بشهادة رجلين بلا امرأة
ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها او عليه لان الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا
او نحوه لا يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشهود لان الاتلاف
بعوض كلا اتلاف وان كان بعوض لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان بل فيما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل
اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امرأة نكاحها وهي جاحدة واقام بينة عليه فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا لها شيئا
سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر لانهما وان اتلفا البضع عليها بعوض لا يعدله ولكن البضع لا يتقوم عند الاتلاف
وانما يتقوم عند التملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد
صار متقوما اظهارا لخطره الا ما زاد على مهر مثلها يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لانهما اوجبا المهر عليه
بعوض يعدله ويزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب الضمان وان كان
مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفاه عليه قدر الزيادة بلا عوض ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما

نقص من قيمة المبيع ادعى المشتري بانه يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمنان
للبائع لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن حين رجع في البيع الا ما زاد على القيمة من الثمن ان ادعى البائع بان يقول ان المشتري اشترى هذا العبد بكذا وعليه
الثمن وانكره المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي الفا ثم رجعا يضمن للمشتري الفا لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في الطلاق
قبل الوطي الا نصف المهر المذكور يعني اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا يضمنا نصف المهر لها فان شهدا بالطلاق بعد الدخول لا لان المهر تأكد بالدخول
فلا اتلاف وضمنا في العتق القيمة يعني اذا شهدا على عتق عبد ثم رجعا ضمنا قيمة العبد وضمنا في القصاص الدية يعني اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا فاقتص زيد
ثم رجعا يضمنان الدية عندنا لا القصاص لانهما لم يباشرا القتل ولم يوجد منهما ذلك وعند الشافعي يقتص ولو رجع الفرع برجعة لان الحكم اضيف الى اداء
شهادتهم في مجلس القضاء قال الثلث معناه قضى لا يقبل بعد الحكم كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا
على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى قولهم لان القضاء المضي لا ينتقض بقولهم كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي ولا الاصل بقولهم ما اشهدنا يعني ان الاصل
اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد منهم سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو تحميلهم على
شهادتهم ولا يبطل القضاء للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل ولا بد منه او بقولهم اشهدنا وغلطنا
يعني اذا قال الاصول اشهدناهم لكن غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع وعند محمد رح
ضمنوا لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كانهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولو رجع الكل اي الاصول والفروع ضمن الفرع فقط
عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء وذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع وتضمين الاصول
لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عاين شهادتهم ووقع بشهادة الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم نقلوا شهادتهم
بامرهم وضمن المزكي بالرجوع يعني ان المزكي ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة رح لان الحكم انما يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة
وهي انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة كالرامي فانه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه وهو سبب الجرح وهو سبب
تزادي الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص والدية والكفارة وعندهما
لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصاروا كما لو اثنوا على المشهود عليه بان شهدوا باحصانه لا شاهد الاحصان يعني لو شهدوا بالاحصان
ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض كما مر ابدا بالرجوع شاهد اليمين لا الشرط يعني اذا شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال لعبده ان دخلت الدار
فانت حر او قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخران بوجود الدخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على
شهود اليمين لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهدوا العلة اذ التلف انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا
ذلك الكلام والتعليق بالشرط لان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التلف الى العلة لزوال المانع

كتاب الصلح

اورده هنا لانه
انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد فالمناسب ايراده بعد الاقرار والشهادة هو لغة اسم بمعنى المصالحة وهو
خلاف الخصومة واصله من الصلاح بمعنى الاستقامة اي لا وشرعا عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول بان يقول المدعى عليه
صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرطه العقل وهو

شرط في جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل لا البلوغ فيصح من الصبي المأذون ان نفع او عري عن ضرر بين يعني اذا ادعى
الصبي المأذون على انسان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند عدمها لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع
له منهما وان كان له بينة لم يجز لان الحط تبرع وهو لا يملكه وان اقر المدعى عليه جاز سواء كان له بينة او لا لانه من اعمال التجارة والصبي المأذون في التجارة كالبالغ
ولا اجر به يعني اجرة المصالح اي بشرط ان يجيز فيصح ان الصلح من العبد المأذون اذا كان له عليه بينة لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا
كان له عليه بينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب بان ادعى لو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي المأذون من المكاتب
فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا فاصطلحا ان يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم
يكن له بينة لم يجز لا شتغاله في خصال محجورا فلا يصح صلحه وشرط ايضا كون المصالح عنه حق المصالح ثابتا في المحل لا حق الله تعالى فقوله على حقه ان يكون
المصالح عنه حق المصالح بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في يده ابنها منه فجحد فصالحت من النسب على شيء بطل لان النسب حق الصبي لا حقها
فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها وقوله على قوله ثابتا في المحل وقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرأ من الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل الكفيل
بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول به بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن القصاص لان المحل
صار مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فجعله الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح من الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي و
جبت له على شيء على ان يسلم الشفعة للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع
على قوله لا حق الله تعالى قوله ولو صالح على حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال فلا يجوز الصلح عن حد
الزنا والشرب وحد القذف بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى الامام لانه حق الله تعالى ولا يجوز الصلح عن حق
الله تعالى لان المصالح بالصلح يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او باستيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة فكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح
من حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم وشرط ايضا
التقوم حيث يجوز الصلح عنه لانه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لانه ايضا حق العبد وشرط ايضا كون البدل مالا الاصل في هذا الفصل
ان الصلح يحمل على اقرب العقود اليه واشبهها به ومالا يصح نوعا العاقل بقدر الامكان فان كان عن مال بمال كان في معنى البيع فلا يصح
الصلح عن الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام والحرم وكذلك لان في الصلح معنى المعاوضة فما لا يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضا عن
الصلح معلوما ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط معلوميته فان من ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه قبله حقا في حانوت فاصطلحا على ان يترك
كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل واحد منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تمنع من صحته كذا في الكافي او منفعة بان صالح
على خدمة عبد سنة او ركوب دابة بعينها او زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح ويكون في معنى الاجارة لانها تمليك
المنفعة بعوض وقد وجد وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى وتمام انعقاده برفع النزاع وهو اي الصلح اما باقرار من المدعى عليه او سكوت منه
بان لا يقر ولا ينكر او انكار وكل ذلك جائز لقوله تعالى والصلح خير لكم عرفه باللام فاللفظ العموم الاول اي الصلح باقرار كالبيع فاصله
لو وقع عن مال بمال لان حقيقة البيع مبادلة مال بمال فيجري في هذا الصلح احكام البيع وهي الشفعة والرد

بخيار رؤية وخيار شرط والفساد بجهالة البدل لانها هي المفضية الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط بان فقط لا يفتقر اليها فان استحق
المدعى او بعضه رجع المدعى عليه على المدعي بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا او بعضها حتى وصالح بكر في الاولى على
الف وفي الثانية على خمسمائة فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر على زيد في الاولى بالالف وفي الثاني بخمسمائة وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي وهو
زيد على المدعى عليه وهو بكر بالمدعى وهو الدار او بعضه لان كلا منهما عوض عن الاخر فايهما استحق رجع دافعه الى كله او بعضه
فيا ببعض ما هو حكم المعاوضة وصح الحاقه عطف على قوله كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان العبرة للمعاني والاجارة تمليك المنفعة بعوض
وهذا الصلح كذلك فيشترط التوقيت فيه ويبطل بموت احدهما في المدة لانه حكم الاجارة وقد مر والاخيران اي الصلح بسكوت وانكار معاوضة
في حق المدعي لانه يأخذه عوضا عن حقه في زعمه وفداء يمين وقطع نزاع في حق الاخر اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما
في السكوت فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار اولى لان فيه دعوى تفريغ الذمة وهو الاصل فلا
شفعة في صلح عن دار مع احدهما يعني اذا ادعى على اخر داره فسكت الاخر او انكر فصالحه عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لانه يزعم انه يستبقي الملك
على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه لا انه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه وتجب الشفعة لو وقع الصلح عليها اي على الدار بان
تكون بدلا باحدهما اي الانكار او السكوت لان المدعي يأخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار هنا مثلهما واذا استحق المدعى
او بعضه في صورة الصلح بسكوت او انكار رد المدعي البدل اي بدل المدعى او بعضه ورجع بالخصومة مع المستحق لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا
ليدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعى في يده بلا خصومة احد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده وظهر ايضا ان المدعي لم يكن له خصومة فيرجع
عليه وان استحق البدل او بعضه رجع الى الدعوى في كله ان استحق كل العوض او بعضه ان استحق بعضه لان المدعي لم يترك دعواه الا ليسلم له المذكور
له البدل فاذا لم يسلم له رجع بالمبدل وهلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين اي فصل الاقرار وفصل السكوت و
الانكار فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعى وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على بعض ما يدعيه لم يصح يعني اذا ادعى رجل
على اخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض الحق و
اسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فابرأ بعض الورثة عن نصيبه لم يجز
لكنه بري عن الاعيان الا بزيادة شيء في البدل او الابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا في الحيلة في جواز الصلح على بعض المدعى وهي
ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا ليكون مستوفيا بعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان الابراء
عن دعوى العين جائز وصح اي الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فما جاز بيعه جاز صلحه وعن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية
من صاحبها في الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن
المنفعة اذا كانا مختلفين في الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة عبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى مثلا فلا يجوز
وقد مر ان جائز ومن دعوى الرق اي اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا اي في حق
المدعي والمدعى عليه حيث يثبت الولاء لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه والا اي وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في زعم المدعى عليه

وعتقا

وعتق بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فتقبل ويثبت الولاء ومن دعوى الزوج بالنكاح وان كان خلعا يعني صح
الصلح اذا كان الرجل هو المدعي والمرأة تنكر لامكان اعتبار الصحة بان يجعل في حقه في معنى الخلع لان اخذ المال من اجل ترك البضع خلع والصلح
يجب حمله على اقرب عقد اليه وفي حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة لا عن دعواها النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كانت المدعية المرأة بان تدعي
نكاحا على رجل فصالحها على شيء وانما لم يجز لانه بذلها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا
مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجد كان دعواها على حالها لبقاء النكاح في زعمها
فلم يكن ثمة شيء يقابله العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر لا الزيادة فيسقط الاصل لا الزيادة
ولا عن دعوى حد لانه حق الله تعالى ان الصلح لا يجري في حق الله تعالى ودعوى النسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملهما ولا اذا قتل
ماذون رجلا عمدا او صالح عن نفسه لان نفسه ليست من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله
بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد اسقط عوضه ببدل فصح العقد ولم يجب البدل في حق المولى بل يتأخر الى ما بعد العتق لانه عن نفسه صحيح لكونه
مطلقا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه على بدل مؤجل بعد اخذه به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له ان يقتله فكذا
هنا كذا في العناية وصح اي الصلح يعني صلح المولى عن نفس عبد له فعل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز التصرف والتخلص
وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه لما كان خروجه عن يد المولى ... فانه يكون فقيها فيه واذا قتل عليه
كان الارش له واذا قتل لا يكون فيه للمعتق بل لورثته حتى يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في اخر حياته ويكون الفضل لهم فصار
كالحر فيجوز صلحه عن نفسه ولا كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي وصح الصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته اذا كان عرضا يعني اذا من
غصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه على الفين او عرض جاز وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة
فالزائد عليها ربوا وله ان حقه في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالقيمة حتى اذا ترك القيمة بقي العبد الهالك على ملكه حتى يكون الكفن
عليه فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المائة يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي
بالقيمة ثم تصالحا على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة المغصوب
لفقد الربوا وصح في العمد باكثر من الدية والارش وفي الخطاء لا لان الدية في الخطاء مقدرة والزيادة عليها تكون ربوا فيبطل
الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان
صالح على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في المجلس لئلا يكون دينا بدين كذا في الكافي ... موسر اعتق نصف له و
وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل
الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليها ... في بابه وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه
ولو صالح عن باقيه بعوض صح مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل
بالصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه من المكيلات او الموزونات لزم بدله دون الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض

فكان الوكيل سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اى الوكيل البدل فانه حينئذ يكون مؤاخذا بالضمان لا بالصلح وفى ابعد
كبيع وهذا اذا كان الصلح عن مال بمال لزم الوكيل لان الخلع حينئذ يرجع الى الوكيل وهذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار
فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية وان صالح فضولي بغير امر المدعى عليه بان ضمن البدل او اضافه الى ماله بان قال على الفي هذا او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه
بان قال على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف وسلمه اى نقد الالف صح اى الصلح في هذه الصور وصار اى المصالح متبرعا
هنا اى في الصور الاربعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم يسلمه اى لم ينقد الاجنبي الفضولي البدل وقف اى صار الصلح موقوفا على الاجازة فان
اجاز المدعى عليه صح الصلح ولزم البدل والا اى وان لم يجزه رد اى الصلح وهذه صورة خامسة هي ان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان لم
يضمن فاما ان يضيفه او لا فان لم يضف فاما ان يشير الى نقد او عرض او لا فان لم يشر فاما ان يسلم العوض او لا فالصلح جائز في الوجوه كلها
الا الوجه الاخير وهو ما يكون اذا لم يضمن البدل ولم يضف الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعى حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة
اذا لم يسلم للمدعى عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه بفواته فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الشروط لالتزامه باختياره وان رده بطل سائر الوجوه
فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي
بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرط
له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله ولو استحق هذا العبد او وجد به عيبا فرده او وجده حرا او مدبرا او مكاتبا فلا سبيل له على
المصالح ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما الرابع فلان دلالة التسليم على رضى المدعى فوق دلالة الضمان والاضافة
الى نفسه على رضاه واى شيء لما لم يكن كباقي الوجوه فلم ينفذ بغير صحة الصلح باب الصلح على جنس ما له عليه اى اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه
المدعى على المدعى عليه بعقد مداينة جرت بينهما فالصلح اخذ بعض حقه وحط لباقيه لانه تصرف العاقل البالغ بتصحيح ما امكن و
لا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربا فصح اى الصلح على الف عن الف جياد على الف زيوف فيجعل حطا للبعض في المسئلة
الاولى للبعض وللصفة في الثانية لانه تعين هذه الجهة كانت مستحقة بتلك العقد الذي الدين به وعن الف حالة على الف مؤجلة اذ لا يمكن
جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة لا يجوز فلا بد من حمله على تأخير فيه معنى الاسقاط وعن الف دنانير وعشرة دراهم على مائة
دراهم حالة او مؤجلة او بعشر حط الدنانير كلها وبعض الدراهم وتأجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح
فاذا امكن جعله حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة لا عن دراهم على دنانير مؤجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على
تأخير فيجعل على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا عن الف مؤجل على نصفه حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة
اذ المستحق به المؤجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل حق
المديون وقد تركه بازاء ما حطه عن الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا يرى ان ربا النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال
بالاجل فلان يحرم حقيقة اولى ولا عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض غير مستحق بعقد المداينة لان من له السود لا يستحق
البيض فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربوا ولا عن دين عليه

على جنس

على جنس آخر بغير عينه لان الصلح على غير جنس كله لا يكون الا معاوضة ولو صالح من كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض
اى العشرة في المجلس جاز اى الصلح لما عرفت ان الصلح في صورة اختلاف الجنس في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا اى وان لم يقبض
العشرة فلا يجوز الصلح لانه حينئذ يكون بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض خمسة وبقي خمسة فقد فسد في النصف فقط لوجود المفسد
في ذلك القدر كذا في الكافي ولو صالح من عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا قال ادفع الى غدا خمسمائة
على انك بري من الباقي فان دفع غدا برئ والا اى وان لم يدفع لم يبرأ عندهما وعند ابي يوسف برئ لان الابراء حصل مطلقا
حيث ابرأه مطلقا لو بدأ بالابراء كما سيأتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد به يفوت عند فواته وذلك لانه بدأ باداء خمسمائة
في الغد وانه صالح غرضا حذرا افلاسه او توسلا الى تجارة اربح فصلح ان يكون شرطا في المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكنها قد تكون بمعنى الشرط
كما في قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فيحمل على الشرط تصحيحا للتصرف وهذه المسئلة على وجوه احدها
ما ذكره وثانيها ما ذكره بقوله وان قال صالحتك اى على الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا وانت بري مما فضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل
عليك كان الامر كما قال يعني ان لم يؤد يكون عليه الباقي والا فالامر على الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا
لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله وان قال ابرأتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا برئ كما قال وصل ولم يعطها لانه
اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ باداء
خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا به من حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق
بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله واذا لم يوقت اى لم يذكر لفظ غد بل قال ادفع الى خمسمائة على انك بري من الباقي برئ لانه لما لم يوقت
للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا فيحمل مطلقا لان الاداء
في الغد فيه غرض صحيح تام وذكر الخامس بقوله وان علقه صريحا اى جعل معنى اذا فلان ان اديت الى او متى او اذا اديت بكلمة الشرط
لا يبرأ لانه علقه بالشرط صريحا وهو تعليق البراءة وهي مما يبطل بالشرط قال لاخر لا اقر لك بما لك حتى تؤخره عنى او تحط
ففعل اى التأخير والحط صح اى التأخير والحط لانه ليس بمكره عليه اى الدائن حتى انه لا يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط
لا يتمكن من مطالبته حالا ابدا ولو اعلن اى ما قاله سرا اخذ الان اى اخذ المال من المقر في الحال بلا تأخير وحط الدين المشترك اذا
قبض احد صاحبيه منه شاركه الاخر فيه هذا اصل كلي يتفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على اخر فقبض احد صاحبيه منه ملكه شائعا
كاصله فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة
الى اصل الحق فيصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة
وقد قبضه بدلا عن حقه فملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا
كان صفقة واحدة [illegible] الموروث وقيمة المستهلك المشترك [illegible] اذا كان شيئا فلا بد ان يكون
كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب اخذ الشريك الاخر نصفه اى نصف الثوب من غريمه

لانه لان وهو لم يشتغله قبض في ذمته او اخذه نصف الذهب من شريكه لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو شائع لان قسمة الدين حال كونه في
الذمة لا يصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فينفذ موقوفا على اجازته اخذه النصف دالا على اجازة العقد فيصح ذلك الا ان يضمن اى شريكه
له ربع الدين لانه حقه فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشترى بنصفه اى نصف الدين شيئا ضمنه اى ضمن احدهما للاخر ربع اى ربع الدين لانه صار
قابضا حقه بالمقاصة بلا حط لانه مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لانه مبنى
على الحط والاغماض ولهذا لا يملكه بيعه مرابحة فكان المصالح بالصلح ابرأه عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا اتى شريكه فله ربع الدين تخريره
المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيره وفي الابراء عن حصته اى اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المديون عن حصته وفي المقاصة بدين
سبق اى اذا كان للمطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فصار قصاصا لم يرجع الشريك على المديون بحصته في الصورتين
اما في الاول فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يزد نصيب المبرئ فلم يرجع عليه واما في الثاني فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان
الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقضيا بالثاني والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء وفي بعضها [illegible]
ابرأه عن بعض حصته كان قسمة الباقي على ما بقي من السهام لانه انصف عادة اى بهذا القدر فيشبه لو كان لهما على المديون عشرة دراهم فابرأه
احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة وللساكت المطالبة بالعشرة صالح عن عيب فظهر عدمه او زاله بطل الصلح قال في [illegible]
ادعى عيبا في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرئ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان
ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح صالح احد ربي السلم عن نصيبه على ما دفع فان اجازه الاخر نفذ عليهما وان رده رد يعني سلم
رجلان الى اخر في طعام ثم صالح احدهما مع المسلم اليه على ان يأخذ نصيبه من رأس المال ويفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا باجازة
الاخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشترك بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال
ابو يوسف جاز اعتبارا بسائر الديون فان احد الدائنين اذا صالح المديون عن نصيبه على بدل جاز فكان للاخر خيار بين ان يشاركه
في المقبوض وبين ان يرجع على المديون بنصيبه ولهما انه لو جاز فاما ان يكون في نصيبه خاصة او في النصف من النصيبين فعلى الاول
لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا يتميز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد
من اجازة الاخر لانه فسخ على شريكه عقده فيتوقف الى رضاه اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او اخرج عن ذهب بفضة
او بالعكس اى عن فضة بذهب او عن نقدين بهما اى بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح ايضا دراهم ودنانير
صح اى الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع قل بدله او كثر اى لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف
فان وجد صح والا فلا وفي النقدين وغيرهما باحد النقدين لا اى اذا كانت التركة ذهبا او فضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب
او فضة لم يجز لاحتمال الربا الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة صونا
عن الربا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وبطل ان شرط لهم الدين من التركة
يعني اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه تمليك

حصته

حصته من الدين لسائر الورثة بما اخذه منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه دين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل
الا اذا شرطوا براءة الغرماء منه اى من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فيجوز الصلح لانه حينئذ يكون تمليك الدين ممن عليه الدين او قضوا نصيب المصالح
منه اى من الدين تبرعا ثم صالحوا عما بقي من التركة فانه يجوز ولا يخفى ما فيهما من ضرر بقية الورثة فالاولى ان ذكره بلفظه او اقرضوه اى المصالح
قدر حصته منه اى من الدين وصالحوا عن غيره واحالهم اى احال المصالح الورثة بالقرض الذي اخذه منهم على الغرماء [illegible]
في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها قيل على مكيل او موزون متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة واريد
الصلح على مكيل او موزون قيل لا يجوز لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون وقيمته ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربا وقيل يجوز لاحتمال
ان لا يكون في التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز موديا الى اعتبار شبهة الشبهة
ولا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة في يد البقية من الورثة غير المكيل والموزون لانه لا يفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية
من الورثة وقيل لا يجوز لانه بيع اذ المصالح عنه عين ومع جهالة لا يجوز البيع والله اعلم

كتاب القضاء

اورده بعد الصلح لانه انما
يحتاج اليه اذا لم يكن بين المتخاصمين صلح وهو لغة الاحكام وشرعا الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول لان حقيقته فصل الخصومة
وهو انما يكون به واهله اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلا منهما التزام اذ الشهادة ملزمة
على القاضي والقضاء ملزم على الخصم فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء وشرط اهليتها شرط اهليته وقد مر ذلك في كتاب الشهادة
والفاسق اهلها فيكون اهله لكن لا يقلد اذ لا يؤتمن عليه لقلة حياته لانه يؤخذ فسقه حتى لو قلد كان المقلد آثما لا يجوز قبول شهادته
لوجود اهلية الاهلية ولا يقبل كما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها اثم لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه
صدقه وهو مما يحفظ اختلف في كون العدل شرطا لنفاذه وكون الفقيه من اعيان المدرس شرطا لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر
ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا بهذه النوادر باعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة
ليست من اعمال القضاء وكذا اذا اخرجه الى القرى ونصب فيها في امور الصغار والوقف ونكاح الصغار كذا الحكمي في فتاوى ظهير الدين
المرغيناني لانه ليس بقضاء ولا من اعمال القضاء قال في فصول العمادي وفيه تأمل اى من شهادات المحيط وهذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل
ذلك بولاية القضاء الا يرى انه لو لم يؤذن له بذلك لم يملكه فكان من جملة القضاء اخذ القضاء برشوة لا ينفذ حكمه قال في العمادية القضاء
اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وان كان عدلا
ففسق باخذها يستحق العزل لا وجود سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقلد اعتمد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وقال قاضيخان
اجمعوا على انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه
وفهمه وعلمه بالسنة وهي ما روي عن النبي عم والآثار وهي ما يروى عن الاصحاب رضي الله عنهم ووجوه الفقه اى مسائل متعلقة
باحكام الوقائع والاجتهاد وشرط الاولوية لا الجواز كالمفتي يعني ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط
فيه بعد الاجتهاد ولا يطلب القضاء بالقلب ولا باللسان لقوله صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه

شهادة [illegible]

نزله ملكه يسدده اي يلهمه الرشد ويوفقه للصواب ويختار الاقدر والاولى اي ينبغي للمقلد ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى
ولا يكون غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله عم قال عم من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله
وجماعة المسلمين ودخل القضا كان ... ويكره التقلد لمن خاف الحيف اي الظلم والعجز عنه
وامن منه لا يكره وقيل لا باس ... من ابتلي بالقضا فكانما ذبح بغير سكين وقيل ان ادخله بعض الفقها وتاب ... دعا
في مجلسه ... فعطس فاجاب ... الثاني ويجوز التقلد من
السلطان الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رضي تقلدوا القضا من معاوية بعد ان ظهر الخلاف لعلي كرم الله وجهه مع ان الحق كان مع علي و
تقلدوا من يزيد ... والتابعين تقلدوا من الحجاج مع كونه اظلم زمانه ومن اهل البغي فان في العادية التقلد من اهل
البغي ... الباغي ... قضاة العدل ... الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاياه بعد ما
تقلد من السلطان العادل فاذا تقلد طلب ديوان القاضي الذي كان قبله وهي الخرائط التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب
نسختين احدهما تكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها ... لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان
ثم الورق الذي يكتب عليه القاضي المعزول ... ان كان من بيت المال ... لانه انما كان في يده لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا ان
كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذه للتمول بل للتدين وكذا الخصوم تركوه في يده لعمله وقد انتقل العمل لغيره والتمم
محبوسا اقر او قام عليه بينة يعني نظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اعترف بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا يقبل
قول المعزول عليه الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه الا ان من لم يقر ولم يقم عليه
بينة نادى عليه اي لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه اي يامر مناديا ينادي كل يوم اذا جلس من كان يطالب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق
فليحضر حتى يجمع بينهما فاذا لم يحضر خصمه تركه ... ونظر في الودائع وغلات الوقوف التي وضعها المعزول في
ايدي الامنا وعمل بالبينة او اقرار ذي اليد لان كل ذلك حجة لا بقول المعزول الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه اي ثبت باقرار ان اليد
كانت للقاضي فيجوز اقرار القاضي كانه في يده اي الان لانه في يده ما لم اذا اقر به لانسان يقبل اقراره وجلس للحكم في مسجد الجامع اولى لانه اشهر واضيع
للبلدة او يجلس في داره واذن للناس بالدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبله لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة ورد اي لا يقبل هديته لانه يؤدي
الى اعانة المهدي الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته اي ان اهداه لانه قد تعهد اي جرت عادته قبل القضا بمهاداته لان الاول
صلة الرحم والثاني ليس للقضا بل جرى على العادة اذا لم يكن لهما خصومة اذ لو كانت لما قبل الا بعد الانقضا وشهد الجنازة لانه من حقوق المسلم
على المسلم لا الدعوة اي لا يحضر الدعوة وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها لانه انما اتخذها لاجل القضا الا العامة ويعود
مريضا لانه يعني من جملة الحقوق وسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا لقوله عم اذا ابتلي احدكم بالقضا فليسو بينهم في المجلس والاشارة
والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك في وجهه لانه اغراء على خصمه ولا يمزح مطلقا اي لا يمازحهما ولا
واحدا منهما ولا غيرهما لانه يذهب بمهابة القضا وهذا الحكم عام في الوقائع كلها لما فيه التهمة ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقن حجة للشهود و

لا يلقن

ولا يلقن الشاهد شهادته بان يقول له اتشهد كذا بكذا الا اذا عاينه لا يعرف الخصمين فيكره تلقينه الكفر واستحسنه ابو يوسف في غير موضع التهمة لان الشاهد
قد يعجز بمهابة المجلس فكان تلقينه احيا للحق بمنزلة اشخاص الكفيل والكفيل واذا ثبت الحق على الخصم باقرار او بينة اخرى اي القاضي المقر بعقد ان دفع الحق فان
ابى اي امتنع عن الدفع حبسه لتركه الا يا بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه ببينة او اقرار وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت بالبينة يحبسه فور ثبوته لظهور
المطل بالانكار وان ثبت باقرار لم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه لانه طالع وان اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور
مطله ... الحسن الشهيد والحبس قبل التحكيم لانه اذا ثبت بالبينة بعينه ... ما علمت انه على دينا الا ... فاذا علمت قضيت ولا تاني
ذلك في الاقرار الا ... كما قال النسفي ... اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى راي القاضي لان الحبس للتادي وحصوله
... بطلب الحق ... في جميع ما لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن مبيع او قرض او التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع
ودين الكفالة لانه اذا حصل في يده ثبت غناه واقدامه على التزام باختياره دليل يساره وفي غيرها من الديون لا اي لا يحبسه في غير هذه الديون لانه ادلة
على يساره الا ان يثبت غريمه غناه فيحبسه فيه قدر ما يراه لانه دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لمن عليه الدين وعلى المدعي اثبات غناه فيحبسه
فان لم يظهر له مال اطلقه فنظره الى ميسرة ... بعد ان يكون ظالما ولا يمنع غرماؤه عنه لانه ثبت حقه عليه لا يمنع طلبه ... حقه منه ولا يقبل بينة
على الافلاس قبل حبسه لانه بينة على النفي فلا تقبل ما لم تتايد بمؤيد وبعد الحبس تقبل على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى بعد اذا اقام المدعي
بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض ... لاثباته ... والحبس لانه جزاء الظلم فاذا امتنع من اداء الحق
مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بالحبس ... ويحبس الزوج ... نفقة زوجته وولده لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بالحكم اي الحكم و
اصطلح الزوجان عليها فلا يحبس الاب بدين ابنه الا ... بالنفقة ... ما ذكرناه بل يحبس الاب في النفقة عليهما اذا ابي عن الانفاق لان النفقة
لحاجة الوقت وفي تركه قصد الاهلاك فيحبس لدفع الاهلاك ... المراة في غير حد وقود لما مر ان القضا يستفاد من الشهادة وشهادتها جائزة في
غيرهما فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز في هذا لما فيه من الشبهة البدلية ولا يستخلف قاضي اي لا ينصب نائبا لانه المفوض اليه القضا لا التقليد
ولا ينفذ قاضي غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل الا باذن الموكل الا اذا فوض الاستخلاف اليه فانه قبل من قبل السلطان ولان ثبت نيابة
المامور باقامة الجمعة وهو الخطيب يستخلف في الصلوة للضرورة لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من سبع الخطبة
فيفعله بخلاف وقدمر تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرعه على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فنائب القاضي المفوض اليه نائب على الاصل
نائب السلطان فلا يعزله اي اذا كان نائبا عن الاصل لا يعزله القاضي الا اذا فوض اليه بان قبل له من قبل السلطان استبدل من شئت فحينئذ يجوز
له العزل ولا ينعزل اي نائب القاضي بخروجه اي القاضي عن القضا هذا اجماع فرعه على ما قبله ونايب غيره اي المفوض اليه ان قضى عنده او اجازه
اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في غيبته واجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور راي الاول وقد وجد يعني حكم قاض اخر يعني اذا رفع
اليه حكم قاض اخر امضاه اذا كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اذ لا عبرة للاجتهاد في ادى على الاخر
وقد تايد الاول باتصال القضا به فلا ينقض بما هو دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعي او بسقوط حل الوطي بمجرد النكاح
في مطلقة الثلث او بجواز بيع مدبر او شبهة عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذا ما الاول فلمخالفة الكتاب لانه تعالى قال واستشهدوا

شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فهذا انما يدل على ان الحكم عليه ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى

واما الثاني فلانه في الحديث المشهور وهو حديث العسيلة واما الثالث فلانه في الذي نفذ عليه القضاء الاول فكان قضاؤه مخالفا

الاجماع واما الرابع فلان الذي منقول عن ابن عباس رضي الله عنه فقد انكر عليه الصحابة فكان مخالفا للاجماع وقد فرعه على قوله بقي حكم

قاض آخر بعده فانه امضى جزاء لهذا الشرط وهو قوله الآتي نفذ قضاء من حد في قذف وتاب او قضاء الاعمى او قضاء امرأة في غير

حد او قود متعلق بقوله قضاء اي قضاء قاض لامرأة وقضاء قاض بشهادة المحدود والتائب وبشهادة الاعمى

وقاض لامرأة بشهادة زوجها وقاض بحد او قود بشهادتها اي شهادة امرأة نفذ لان كلا منها مجتهد فيه

ولم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله ثان ينفذ ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول ترجح باتصال القضاء به فلا

ينقض باجتهاد لم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب صيانته ومن صيانته ان يلزم ولا يتعرض

عليه واما قضاء عبد وصبي مطلقا اي سواء كان على مسلم او كافر وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ لعدم انتفاء

اهلية الشهادة فيهم عليه يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل ان اباه

مات في يوم كذا او قضى به فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى بالنكاح ولو ادعى قتله

وقضى به لم يسمع دعواها النكاح بعد كذا اذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لابي ومات وترك ميراثا لي وقضى

له بالبينة فقال المدعى عليه ان ابي لا يرث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا واقام البينة يسمع الدفع

وسره ان القضاء بالبينة عبارة عن رفع القضاء النزاع والموت من حيث انه موت ليس محلا للنزاع لم يقع باثباته

بخلاف القتل فانه من حيث هو هو محل للنزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب

معين يعني العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة

ظاهرا وباطنا وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا على انه ينفذ

فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا يثبت من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب سابقا

على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح والشراء مقتضى للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة

والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم القاضي المرأة نفسها الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له و

طؤها ويحل لها التمكين منه فيما بينها وبين الله تعالى لهم انه شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان

القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روي ان رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي رضي الله عنه واقام شاهدين وقضى بالنكاح

فقالت ان لم يكن بد يا امير المؤمنين فزوجني منه فقال علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولم يشتغل بالعقد بينهما بقضائه لما امتنع

من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصينا من الزنا وكان الشهود زورا بدليل القضاء

القضاء في مجتهد فيه البلغ قوله بخلاف رأيه متعلق بالقضاء المراد بخلاف الرأي خلاف اصل المذهب على مذهب الشافعي

او نحوه

او نحوه او بالعكس واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس لقاض مخالف رأيه ابطاله فقضاؤه ناسيا لمذهبه

نفذ عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ انه ليس بخطأ بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده قيل عليه

الفتوى قال في الهداية وقيل الفتوى على النفاذ فيهما وفي الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه

ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب ولا له لقوله عليه السلام لعلي لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر ولان القضاء

لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يجوز القضاء الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي او حكما بان يكون ما يدعى

على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر فينتصب اي الحاضر خصما عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى

المدعى به من فلان الغائب حكم على اي الحاضر وحكما على الغائب يعني اذا ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد

وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوصل الى اثبات حقه على

الحاضر الا باثباته على الغائب ولو كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر لا اي لا يجعل الحكم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان فيه ابطال حق

الغائب كمن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فادعت زوجته اي المرأة ان فلانا طلق امرأته ووقوع الطلاق عليها

ببينتها لا تصح لان فيه ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه يقبل لعدم

تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة تفصيل ذكرت في الشروح من اراده فلينظر فيها واما اذا قضى عليه اي على الغائب مختلف في نفاذه لا يقضي

على الغائب فقيل ينفذ وقيل لا قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي وينفذ عندنا في احد الروايتين التركة اذا استغرقت بالدين

فولاية البيع للقاضي لا للورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع ويقرض اي القاضي مال الوقف والغائب واليتيم ويكتب

اي الصك لتركه لا الاب والوصي اي لا يقرض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان في الاقراض مصلحتهم لبقاء الاموال محفوظة فالقاضي

والقاضي يقدر على التحصيل الا الاب والوصي [illegible] فالغرم عليه في ماله ولو قضى بالجور خطأ على المقضي له كذا في [illegible]

والخصمان للشهيد حكما اي الخصمان بينهما حكما من صلح قاضيا اي لم يتصف بما ينافي القضاء فحكم بينهما ببينة او اقرار او نكول الحكم بالبينة

رفع نزاع بينهما بها ومعنى الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول في غير حد او قود او دية على العاقلة ورضيا بحكمه صح الاصل

اي حكم المحكم بغير الصلح فيما يجوز استيفاؤه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا واستيفاء الحد والقصاص والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم

ولا يفتى به اي بصحة التحكيم في غير ما ذكر لئلا يتجاسر العوام فيه كذا [illegible] وصح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته اي بقاء تحكيمهما لا اي لا يصح اخباره

بحكم لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا ولكل منهما الرجوع قبل حكمه لانه مقلد من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما

فان قيل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغي ان لا يرتفع الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون شرطا لبقائه

ذلك الحكم في البقاء لا بعده لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه لا يصح حكمه لابويه وولده

وزوجته كحكم القاضي لهم لانه لا يقبل شهادته لهم للتهمة فالاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمه على هؤلاء المذكورين عليهم حيث يجوز لعدم

التهمة فيه وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما حتى لو حكم احدهما بدون الآخر لم يجز لانه امر يحتاج فيه الى الرأي والرضا برأي المثنى فيها

يحتاج فيه الى الرأي لما يكون قضاء بان الواحد كما في البيع والنكاح ونحوهما رفع حكمه الى الحاكم وافق مذهبه قضاه اذا كان دائرا في نوع منه ثم في احكامه والا
ان وان قال القاضي باطل ثم فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القضاء فحينئذ قاضي الآخر فانه لا يرده وان قال القاضي انه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه ووجهه
ان الحكم لم يكن على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع اليه حكم غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فله ان يرده اذا خالف رأيه واما القاضي
فله ولاية على الناس فقضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يرده لان امضاء القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فائدة اذا غاب المدعى عليه
بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضي وقيل يقضي قال شمس الائمة الحلواني وهذا
ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضي عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعد ما اثبت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة
وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اثبت عليه البينة يقضي بها على الوارث وكذا لو اثبت البينة
على احد الورثة ثم غاب يقضي بها على الوارث الآخر وكذا لو اثبت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بها عليه ولا يكلف باعادة البينة
كذا في الذخيرة

كتاب القاضي

قال في الهداية باب كتاب القاضي الى القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو
سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب او المسخر الذي جعله وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتيج الى كتاب
قاض آخر لان حكم القاضي قد تم على الاول اقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاولى ما قاله في فتاوى فان شهدوا على خصم لم يقصد بالذات في هذا الباب
بل وقع تبعية لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم ونظائره كثيرة وتركه ههنا قوله الى القاضي لان هذا الباب غير مختص به بل يبين فيه السجل والمحضر والصك
والعقيدة شهدوا على خصم حاضر حكم القاضي بها اي بشهادتهم وكتب به اي بحكمه وهو السجل في المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي به
فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء عند الى قاض آخر او لا الثاني ظاهر والاول يكون في صورة الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان في يده عليه واراد
الرجوع على بايعه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى قاضي تلك البلدة ليحضر كيف القاضي ويكون الحجة سجلا لتضمنه الحكم وان شهدوا
على خصم غائب لم يحكم بتلك الشهادة لما مر ان القضاء على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة الى القاضي يكون الخصم في ولايته ليحكم المكتوب اليه
وهو الكتاب الحكمي سمي به لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة لان معونته ذلك ويقبل في كل حق لا يسقط
بشبهة احترز عن الحدود والقصاص كالدين فانه يعرف بالقدر والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد لا يحتاج فيه الى الاشارة
والنكاح بان ادعى رجل نكاحا على امرأة او بالعكس والتمس كتاب القاضي ذلك الى قاض آخر والطلاق بان ادعت طلاقا على زوجها والعتاق والوصية
والنسب الحي والميت والمغصوب والامانة المجحودة بعين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كما سيأتي انه لا يقبل في القود
والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين وكل منقول في المختار انما قال في المختار لما قيل انه لا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها
للحاجة الى الاشارة فيها يقبل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط روي عن ابي يوسف عن الفقه الاول وقال انه يقبل في العبد لا الامة لان الاباق يغلب
في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرط وعند محمد انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتأخرون وقال الشافعي الاسبيجابي؟ وعليه الفتوى كذا
في الكافي لا في حد وقود اي لا يقبل فيهما لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناهما على الاسقاط وفي قبوله سعي في اثباتهما وذكر عطف على
وكتب بها اي الحكم القاضي الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد عقيب الدعوى الصادقة

عن فلان

عن فلان بن فلان ولا يجوز الاقتصار على قوله عقيب الدعوى ولا يكفي ان يكتب عمن له ذلك وعقب الشهادة حتى اذا شهدوا شاهد قبل الاستشهاد
ولا تقبل شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى قد مر في كتاب الشهادة بان المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقرأه اي القاضي الكاتب على من اشهدهم
ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ان لم يقرأ عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسامي اشهاده اي اسماء شهود الطريق وانسابهم فيه اي في الكتاب الحكمي فان
كون كتاب القاضي لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون الكتابة كذا في الخلاصة وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر هل
هو كان قاضيا في ذلك الوقت ام لا ولا يكتفي بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلمه اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عندهما وقال
ادعيته بها علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء به وابو يوسف لم يشترط ذلك كاسم المكتوب اليه ونسبه بل جعل ان يكتب ابتداء الى كل من
يصل اليه كتابي هذا من القضاة ولا القراءة عليهم ولا الختم تسهيلا وذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتأخرون توسعا على
الناس قال صاحب الهداية لان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم و
يشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم على معلوم في معلوم اي المدعى عليه والقياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي لان الكتابة لا يكون اقوى
من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بما في الكتاب لم يعمل به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز
لا يسقط بالشبهات لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد [illegible] في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يمكن من ان
يشهد على شهادتهما اذ اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتاب الخ لكن القاضي لا يقبله اي لا يقبل
الشهادة الا من قاض مولى من قبل السلطان احترز عن الحكم لانه بمنزلة الجمعة اي تعد على انا ما الجمعة فلا يقبل من قاضي رستاق ولا بد ان يكون
شهود الطريق كفارا لو كان مدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فتكون حجة عليه ولا عبرة بالخصم ادعي على غائب
مالا او اراد بعث وكيلا للخصومة استحلفه اي المدعي القاضي بالله ما قبضت كلا او بعضا او ما ابرأته منه وما تعلم ان رسولا او
وكيلا لك قبض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يمكن له ان يتوجه عليه
اليمين على المدعي فاذا حلف قبل يندفع ذلك وتقصر المسافة فان انقطع الشهود اي شهود الطريق فلم يصلوا الى المكتوب اليه او وجد
خصم في ولاية قاض آخر اشهدا على شهادتهما رجلين آخرين كما في الشهادة على الشهادة وكتبهما على طريقها اي الشهادة على الشهادة
يقبلهما الا بدل الشاهدين الاصليين فانهما ان ما كتب يدليهما الى من انهى اليه الاصل اي اصل المكتوب ان كان الخصم في بلده او الى قاض آخر
ان يكن فيه ثم الى الخصم ثم الى آخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته ثم كان ذكر من في الاحكام المتعلقة بنائب القاضي الكاتب شرع
في بيان الاحكام المتعلقة بنائب المكتوب اليه ثم انه ان كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله اي نقل الشهادات الا بحضرة
الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود
الاصل بعبارته كما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يقبل الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة
لانه لا ينقل لا للحكم وهذا الحكم قبل لم يشترطه ابو يوسف قال ابو يوسف فانه في شرح الاقطع يقبله من غير حضرة الخصم لان
الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علمه من الكتاب فاعتبر حضرة الخصم عند الحكم به كذا

في غاية الاحتياط ولا يقبل ايضا الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين فان الكتاب قد يزور والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة
وايضا كتاب القاضي ملزم اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا بالبينة فاذا شهدوا اعتمده اي شاهد الطريق عند القاضي المكتوب
اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وعدلوا فتحه قال في الكافي الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا يحتاج الى اعادة
الشهادة واداء الشهادة انما يكون بعد قيام الخصم وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ان ثبت كاتبه قاضيا فيبطل اي كتاب القاضي ان زال عن القضاء
بعد ذلك او عزل او زوال اهلية القضاء عنه قبل وصوله اي الكتاب اليه لان اصل خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية
الشرعية واذا لم يبق عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقا قاضيان فاخبر احدهما الآخر في مصر ليس عملهما فيه لم يقبله لانه ثبت عنده
كذا قيل لا يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب اليه عنه اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه يبطل كتاب القاضي
الكاتب الا اذا كتب بعد تسميته اي اسم المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه
فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتبه اي قوله الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء اي بلا تسمية
القاضي المكتوب اليه جوزه ابو يوسف فانه وسع بعد ما ابتلي بالقضاء فان قال الخصم بعد وصول الكتاب لست الذي كتب فيه
فعلى المدعي اثباته باقامة البينة على انه هو او طعن الخصم عند هذا القاضي في القاضي الذي كتب او في الشهود الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضي
الذي كتب الكتاب وقال لهذا القاضي انه كان فاسقا او وقع بينه وبينه عداوة او قال له ارسل عن ذلك فانك تجده على ما قلت ذلك او قال فيما
يسقط به عدالة الشاهد بانه قال لان الشهود الذين يشهدون عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد او محدودون في قذف او من اهل الذمة لم يسمع
القاضي هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذا الاثبات ليس بجرح مجرد فلا يمتنع قبول الشهادة
عليها وبهذا يتبين ان ما ذكره في شرح الجامع الصغير لكتاب القاضي انه قيل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح المجرد مقبولة
غير صحيح لان هذا الاثبات ليس بجرح مجرد وهذا اذا اقام الشاهدين وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب انه يتثبت يعني
انه تمكنت التهمة بشهادة الواحد فيوقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فيتفحص فان وجد على ما قال هذا الواحد
فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وان مات اي الخصم نفذه اي القاضي الكتاب على وارثه او وصيه لقيامهم مقامه
جاز نقل الشهادة شاهد واحد يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى وله شاهد واحد في بلدة وآخر في بلدة المدعى عليه و
اراد ان ينقل شهادة من في بلدة ويدعي على ذلك الشخص ويتمسك بكتاب الشهادة ويشهد هناك جاز وجاز كتب توكيل غائب
يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا في تلك البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا
واختلف في حكمه اي القاضي بعلمه قال العلامة ... المعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي يأخذ من زيد
ويدفعه الى المدعي وهذا جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء
حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد آخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد
آخر بمعنى شاهدين كذا في العمادية ثم لا فرق بين ذكر السجل وبين نقل الشهادة ثم شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل

من تمام

من تمام البينة وبيان الصك والحجة والوثيقة فقال والمحضر ما كتب فيه حضور الخصمين عند القاضي وما جرى بينهما من
الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد انكاره بالبينة من المدعي او النكول عن اليمين من المدعى عليه على وجه يرفع
الاشتباه وكذا السجل قال في المحيط البرهاني ان الاشتباه في الدعوى والمحضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت
اهم فيها للاحتمال لان المدعي بدعواه يحقق المدعى على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق
مع الاحتمال وكذا في السجلات لا بد من الاشتباه حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان في مجلس الحكم واحضر
معه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر على الذي احضره لانه بدونه يوهم انه احضره
وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعى عليه فاثبات المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا لانه بدون الاشارة كانوا لا يفتون
بالصحة بدونه كذلك قالوا في السجلات اذا كتب وقضيت لهذا على احمد هذا لا بد ان يكتب وقضيت لهذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه
وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى هذا المتداعيين لا يفتى بصحته لان الاشارة للعشرة من الاشاع (?)
عندا ... موضعهما ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي واشاروا الى المدعي عند الحاجة الى الاشارة
الى المدعى عليه بعد ذلك الاشارة الى المتداعيين ولا يكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للتوهم والصك ما كتب
فيه البيع والرهن والاقرار ونحوها وفي المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة يعني
السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجة والوثيقة **مسائل شتى** جمع شتيت بمعنى المتفرق لا يتد
ذو سفل فيه اي في السفل ولا ينقب كوة بلا رضا ذي العلو يعني اذا كان علو لرجل وسفل لرجل آخر فليس لصاحب السفل ان يتد
فيه وتدا ولا ان ينقب كوة بلا رضا صاحب العلو عند ابي حنيفة لان لذي العلو حقا ... فلا يصنع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا
الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بيتا او يضع جذوعا او يحدث كنيفا زائغة مستطيلة تشعب عنها زائغة غير نافذة
لا يفتح اهل الاولى فيها بابا في دارهم بابا في الثانية لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة السفلى بل يختص باهلها
لانها بجميع اجزائها ملك لاهلها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد رجل ان يفتح بابا فقد اراد
ان يثبت طريقا في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيمتنع ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة بخلاف زائغة
مستديرة لزق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا في حائطه في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة
في دار كل واحد منهم حق المرور كلها ولهذا لو بيعت دار فيها كان الشفعة للكل على السواء فيفتح الباب فتح الباب لا يكون
لنفسه حقا لا يمنع ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعده وقبله لا يعني ادعى دارا في يد رجل انه
وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله القاضي البينة فقال انه جحدني الهبة فاشتريتها منه وادعى في وقت الهبة
وبرهن عليه يقبل ولو ادعى شراء قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان الشراء في الوجه الاول ممكن فلا
يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم جحدني الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق

فينبغي أن يستأنف قال رجل لآخر اشتريت مني هذه الجارية فأنكر ان الاقرار للغائب اي جاز لمن قال اشتريت ووطئها لان الظاهر انه لا يجوز للآخر ان يملكه
الغير لا يترك اي البائع الخصومة لان المشتري لما جحد فسخ من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البائع الخصومة تم الفسخ لا فراده الولي به وهو
امساكها بنية ونظيرها اقر بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة صدق مع يمينه وفي الستوقة لا يصدق لان اسم الدراهم يقع على الجياد
والزيوف والنبهرجة دون الستوقة ولهذا يجوز التجوز بها في الصرف والسلم بالزيوف والنبهرجة لا بالستوقة ولقبض لا يختص بالجياد فلا يتناقض بدعوى الزيافة
والنبهرجة بخلاف الاقرار بقبض الدراهم فيقبل كما اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة
عن قبض حقه الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب عليه الغش قال رجل لآخر لك علي الف فرده اي قال ليس لك علي شيء
ثم صدقه اي قال في المجلس بلى علي لك الف لم يصدق بلا حجة اي لا يجبر على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له يتفرد
برده الاقرار فلكل ابطاله بنفسه اذا بطل برده للتحقيق بالعدم فاذا ادعى بعد فلا يصدق الا بحجة او تصديق خصمه ادعى عليه خمسة دنانير فقال
المدعى عليه او صبح بها في ارض هذه يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكنا لا ندري انها من هذا الدين او غيره جازت شهادتهم وبرئ المدعى عليه
كذا في العادية اقام البينة على حكم او ولد بعيبه رد ثم بينة بابرائه كل عيب بعد انكاره بيعه اذا ادعى على رجل انه اشترى منه هذه الامة و
انكر المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد بها عيبا فرد عيبا واراد ردها فبرهن البائع انه برأ اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين
اذ شرط البراءة من العيب لتغيير العقد بتغيير من اقتضائه صفة السلامة الى غيرها وتغيير العقد وصفه اي وصفه يقتضي بلا عقد محال واذا بطل
العقد فيبطل ظهر التناقض وعن ابي يوسف انه تقبل اعتبارا بفصل الدين والجامع ان الدين قد يقضى وان كان باطلا فالمرء وكذلك هنا يبطل صك
كتب انشاء الله في آخره اي ان كتب رجل اقرار بدين في صك ثم كتب في آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فله ما فيه يعني من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه الى
قله ولاية ذلك انشاء الله تعالى بطل الذكر كله عند ابي حنيفة الاثني اي قوله ومن قام الخ وقوله ان شاء الله الا في حق الله على نقلهما الخ
الى ما يليه لان الذكر كله شيء لو صرف الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشيء واحد بحكم العطف فيصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبده
حر وامرأته طالق وعليه كذا كتب الله انشاء الله تعالى ولو ترك فرجة قالوا لا يلتحق به ويصير كفاصل السكوت مات ذمي فقالت عرسه اسلمت بعد
موته وقال الورثة بل قبله صدقوا لان الاسلام ثابت في الحال واي الحال يحمل ما قبله لحكم الظاهر اذا اختلف المؤجر والمستأجر في جريان الماء وانقطاعه
حيث يحكم الحال ويستدل بها على الماضي وهذا يعتبر للدفع واما يعتبر للاستحقاق كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده فان
القول للورثة ايضا لان الحادث احداث ما ولا صل في الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات قال المودع من مات له غير وديعة الميت ماله
لابن الميت ولا وارث له غيره وقبض له دراهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هذا ابن مودع الميت لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه
لانه اقر ان ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه حق المورث وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بابن آخر له اي كذبه الاول
بل يكون المال للاول لان هذه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا يقبل كما لو علم الاول ابنا معروفا قسم تركة بين الورثة
او الغرماء شهود لم يقولوا لا نعلم له وارثا او غريما آخر لم يكفلوا لانهم لو قسموا منهم كفيل بالنفس ولهم وقالا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا
للغيب وللورث قد يقع فغيبه فلا يمكن اعطاء الكل الورثة او الغرماء لو يمكن ان يكون وارث غائب او غائب فيجب على القاضي الاحتياط بالتكفيل

مبالغة

مبالغة في الاحتياط ونفاذ ما من الاداء لو كان جهالة المكفول له تبطل الكفالة كما في كفالتها احدكم الناس به رجل لتنفيذ لا فيه الغائب ويرجع عليه اخذ نصف
المدعي وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحد دعواه او لا وقالا اذا جحد اخذ البد اخذ منها القاضي منه وجعله في يد امين حتى يقدم الغائب وان لم يجحد ترك
النصف الآخر الذي الى احد حاضر فيتوقف عنه والمراد من تبرك في يده ولد الثابتة لانه يد على فرع لان الغصب واقع للميت بالكل لان الوارث قال
هذا ميراث ولا وارث الا ابنه حصته للمورث واحتمال كونه مختار للميت ثابت فلا نقص يده كما لو كان مقرا او يطلب جحوده و يقضي القاضي والنظر
انه للجحود يجب ان يستقبل لان الى ذلك حاجة معلومة للقاضي ولذي اليد بجحوده باعتبار نتيجة الامر عليه وقدناه كذا المنقول في الاجرة اي اذا كانت
الدعوى في المنقول فقيل بالاتفاق لان احتياج المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ في الحفظ كما بلغه واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل
المنقول على الخلاف ايضا يعني يترك النصف بذي اليد وهنا لانه يحتاج الى الحفظ والترك في يده ابلغ في الحفظ لان المال في يد الغاصب تحقيقا و
بالانكار صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان امانة فلو تلف لم يضمن والقاضي بافتقار الكفيل لانه انما قصد حفظه والقاضي فيضع وضع نقطها
لا لان ثم وصية بثلث ماله يقع على كل شيء واذا قال ماله او فقال ما له الكثير صدقة يقع على مال الزكاة والقياس فيهما واحد بعلمه في جمع
لان اسم المال عام فيلزمه التصدق بكل ماله كما في الوصية ووجه الاستحسان ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى مما اوجبه الله تعالى من الصدقة المضافة
الى المال مطلق الصدقة يعني مما خذ من اموالهم صدقة انصرف الى الفضل لا الى كل المال فكذا ما يوجبه العبد على نفسه الوصية لانها اخت الميراث لكونها
خلافة كالوراثة والوارث يجري في جميع الاشياء فكذا الوصية فان لم يجد غيره اي غير مال الزكاة امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بقدره لانه
حاجته مقدمة اي ان كان صاحب حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وضعه يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت
سنة وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه ماله بيع الاب بلا علم الوصي لا التوكيل يعني اذا اوصى رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا
من التركة فهو وصي وبيعه جائز ولا يجوز بيع الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية خلافة لاستحقاق بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم
كتصرف الوارث والتوكيل انابة وولاية التصرف ما لها استحقاق بعدوان به لبقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم من يثبت له الولاية
فلو علم الوكيل ولو من فاسق صح تصرفه لان الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليس فيه الزام وكذا في الاخبار بشرط لانه شرط
الالزام وشرط العزل خبر عدل او مستورين كعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذي لم يهاجر بالشرائع
لان الخبر بهذه الجملة بنية التوكيل من جنب ان المتصرف في ملكه وشبه الالزام ما لما فيه من ضرر يلزم الاول من حيث منعه عن التصرف
فوجب احد شطري الشهادة وهو العدد والعدالة الاخبار في الشهادة حقه مالها باع القاضي او امينه عبدا للغرماء واخذ المال
فضاع المال واستحق العبد من يد المشتري لم يضمن القاضي او نائبه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى مثل هذا كثيرا فلو رجع الحقوق
اليهم لتقاعدوا عن افعالها فيخل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه عقد لهم فيرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع
العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد صبيا او عبدا محجورا وقد نقل ان لو كان امر الوصي ببيع فان
الحقوق رجع الى الموكل وان باع لهم للغرماء بامر القاضي وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه اي الثمن
رجع المشتري على الوصي لان الرجوع بالثمن من حقوق العقد وهو يرجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت لانه وان

نصيبه القاضي فانه نصيبه شيئا في مقام الميت لا الكل فان مقام القاضي وحده فان رجع اليه لو يشترى وجعله فلذا رجع اى من قام مقامه بعد الوصي
عليهم اى يرجع على الورثة لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا ولحقه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل ولو ظهر بعده
للميت مال رجع الغريم فيه بدينه لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ابعد بالغرم للوصي من الثمن لانه القضي وجب عليه بفعله لان قبض الوصي
كقبضه والاصح انه يرجع لانه مضطر في ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي القاضي اخرج الكل للفقراء ولم يعطهم اياه في ملكه كان من مالهم
اى الفقراء والشك انه للورثة كذا في الواقعات وبجهة امام اكبر قاضي عالم عدل برجم او قطع او ضرب قضى به عليك سعه فعله
وقال محمد اخر لا يقبل قوله بعد ان الحجة لان قول القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن
هذا في زماننا لان القضاة قد فسدوا واغلب عندهم على نفوس الناس هواهم واعوانهم التي كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا فيه
بظاهر الرواية للضرورة فيه وجه ظاهر الرواية الاولى ان القاضي انما فيما فوض اليه وقد نأمرون بطاعة اولي الامر وطاعته
في تصديقه وقبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا يجب قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطأ و
الجناية وصدق عدل جاهل ان استحسن تفسيره بان يقول في الزنا استفسرت المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه
بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة في
تصديقه وقبول قوله لا يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق وعالم فاسق لتهمة الخطأ بالجهل والجناية بالفسق الا ان يعاين
سبب الحكم يعني يشاهد شاهد ما يقبل قوله لانتفاء التهمة صدق معزول قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لبكر ودفعت اليه او قال
قضيت بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما او اقرارا اى زيد بكونهما في قضائه يعني اذا قال قاض معزول لرجل
اخذت منك الف درهم ودفعتها الى زيد قضيت به عليك فقال اخذتها ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك في حق
وقال فعلته ظلما فالقاضي بكل حال اذا كان الذي اخذ منه حاله والمقطوع يده مقرا بكونه حاله قضائه على ما قرر به صار مقرا بان
الظاهر للقاضي لان فعل القاضي في محل القضاء لا يوجب عليه الضمان فيجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما و
قضاء الخصم لا ينفذ ولو اقر كونه قاضيا بعد عزله وقال فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح
لانه اذا اقر انه كان قاضيا صحت اضافته الاخذ الى القضاء لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة
الى ذلك اى الى انه منكر للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة من كتاب القضاء وكتاب القسمة هي لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز الحقوق المشاعة
بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعدد والذرع في الكيلي والوزني والعددي
والذرعي وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم تقع القسمة وشرطها عدم فوت
المنفعة فانها افراز حال كل واحد قبل القسمة من الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز
باصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها تعيين نصيب كل على حدة لانه الذي يترتب عليها الا نوع تعلقا

الاستواء

اى سواء كانت في المثليات او القيميات معنى افراز وهو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة وهي اخذ عوض حقه اى في [illegible] اذ ما من جزء معين الا وهو
مشتمل على النصيبين فكان ما يأخذه كل منهما نصفه ملكه ولم يستفده من صاحبه فكان افرازا والنصف الاخر كان لصاحبه فصار له
عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة وهو وصلته غلب الاول اى معنى الافراز وهو التمييز في المثليات وهي في المكيلات والموزونات و
العدديات المتقاربة لان ما يأخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه وغلب الثاني اى معنى المبادلة في غيرها يعني
في الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه وفرع على ما ذكر بقوله فيأخذ
شريكه حصته ويغيبه حصة صاحبه في الاول لكونه عين حقه لا الثاني لكونه غير حقه ولمعنى الافراز يجبر عليها في متحد
الجنس من غير المثليات فقط عند طلب صاحبهم يعني ان المبادلة مما لا يجري فيها الجبر في القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر
على القسمة فيها لكن يجبر عليها لما فيها من معنى الافراز فان احدهم بطلبه القسمة سأل القاضي ان يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع
الاخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش
التفاوت في المقاصد ولو تراضوا عليها جاز لان الحق لهم ونصب قاسم يرزق من بيت المال لان الاصح ان القسم من جنس
عمل القضاء لانه يقطع المنازعة بها فاشبه رزق القاضي واجرة نصيبه باجر على عدد الرؤوس المتقاسمين عند الامام لان النفع
لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره وله ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب
الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل ولكن قدر سبب فان
يأمر القاضي بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز اخذ الاجر وعلى رواية عدم كونها منه جاز ويجب كونه
عدلا عالما بها اى بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الامانة وهي بالعدالة
ولا يعين واحد لها اذ لو تعين لتحكم بزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام لئلا يتواضعوا على مغالاة الاجر فيؤدي الى الاضرار
بالناس وصح برضاء الشركاء لو لا يجبرهم على القسم وامر الامام الا عند صغر احدهم فحينئذ لا تصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور
ولايتهم عنه قسم نقليا ادعوا ارثه وعقارا ادعوا شراءه وملكه ولو ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم حتى يبرهنوا على موته
وعدد ورثته لا اختلاف في الاولين وفي هذا خلاف الامامين لهما انه في ايديهم وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق
ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى وابتنه لا تحصل الا على الملك لكنه يذكر في حكم القسمة
انه قسمها باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك اخر لهم وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقوله الشيء يجي
عليه فلا بد لهم من اقامة البينة يثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالاولاد
ملكه وارباح حتى ينفذ منها ديونه وينفذ منها جميع وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعدها من
الزوائد فكان هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم خصما والبعض [illegible] كان مقرا ولا ان برهنا انه اى
العقار معهم في [illegible] برهنا انه اى العقار في ايديهم حتى ان ادعوا الملك في العقار ولم يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيموا البينة

انه لبين الاضى انه لا يكون نفعه بتمام فعلى هذا فعله اي مع ضامنه وقيل بعضه قبل القول وبعد الاصح لان القسمة فيها يعني الملك تكميلا للمنفعة
ويعني الصعيد تنفيعها للحفظ وامتنع الاول بهنا لعدم الملك وكذلك الثاني كما تفتا عنه لانه محفوظ بنفسه ان القاضي يصنع على الميت وعمه الورثة
وبهذا ان العقار بعضهم وفيهم صغير او غائب بقسم ونصب مايجب لهما وهو بعضهم من الطفل ووكيل من الغائب لان في هذا النصب نظر للغائب والصغير
ولا بد من اقامة البينة على الميراث في هذه الصورة عنده خلافا لهما لان هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهما
باقرارهم ويعزل حق الغائب والصغير ويشهد ان قسمها بينهم باقرار الكبار لحضوره وان الغائب او الصغير على حجته وان برهن واحد
من الورثة او شروا اي الشركاء او غاب احدهما او كان اي العقار مع الوارث او الغائب او كان معه شي منه اي من العقار لا اي
لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه لا بد من حضور وهذا ان كان قضاء على نفسه فكيف يقضي عن الميت وعن الغائب
وان كان خصما عنها فلم يكن عنه خصما عن نفسه لبعضهم البينة عليه فلا كان حاله الوارث اي اخر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين
واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شروا وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافه حتى يرد بالعيب
ويصير مغرورا بشراء المورث حتى لو وطئ امة اشتراها المورث فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها وقيمة الولد
المغرور من جهته فانتصب احدهما خصما عن الميت فيما بيده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت
بالشراء لكل واحد منهم فملك جديد بسبب مباشرة في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فحجة
يكون البينة في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا يقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث الصغير او الغائب
او شي منه فلان هذه القسمة قضاء على الغائب او الصغير لانه باخراج شي مما كان في يده من يده بلا خصم حاضر عنهما وقسم بطلب
احدهم ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته يعني اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان
القسمة تكميل للمنفعة وكان حقا لازما فيما يحتملها اذا طلبها بعضهم وان انتفع احدهم بنصيبه اذا قسم وتضرر الاخر لقلة نصيبه
فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكره الخصاف وذكر الجصاص على عكسه وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة قسم
القاضي قال في الهداية والاصح المذكور في الكتاب الامام المعروف بخواهر زاده وعليه الفتوى وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى
لا ان لم ينتفع كل للقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي تقديمها تفويتها فيعود على موضوعها بالنقض يعني بالتراضي لان
الحق لهم ولا الجنسين بالتداخل يعني لا يقسم الجنسين بادخال بعضه في بعض بان اعطي باحد المتقاسمين بعضها والاخر شيئا من شي جاعلا
بعض هذا في مقابلة ذاك اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا يقع القسمة تميزا بل يقع معاوضة فيعتمد التراضي دون الجبر ولا يه ولاية
الاجبار للقاضي فيه بمعنى الجنس المعاوضة ولا الرقيق يعني اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين فطلب احدهما القسمة
فلا يقسم اما اذا كان مع الرقيق شي اخر يصح قسمته جبرا كالغنم والثياب او لا فان كان مع القسمة فعلهم جميعا على الاظهر اما
عندهما فظ واما عنده فيصح فيجعل الذي مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل الرقيق تابعا له في القسمة وقد يثبت الحكم شي
تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقول لانه في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا او اناثا لم يقسم الا برضائهما وان كانوا

ذكورا

ذكورا واناثا لا يقسم القاضي بينهما عنده وعندهما يصح ولا يجبر بها على ذلك وقالا يجبر بما عليها لاتحاد الجنس في الابل والغنم والتفاوت في الادمي
فاحش كتفاوت المعاني الباطنة كالذهن والكياسة ونحوها فلا يمكن ذلك قسمة دارا فرازيا بخلاف سائر الحيوانات فان التفاوت فيها قليل
عنده في الجنس الادمي لان الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن سائر الحيوانات جنس واحد ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللالي واليواقيت
لا يقسم لان الجنس لما اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت
وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر فاحشة مع ما لها من خفة ولهذا لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة وقال القاضي عليها لا يصح
القسمة ولو تزوج او خالع على عبد يصح فالاولى ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام والبئر الا برضائهم وكذا الحائط بين الدارين لان
القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن لكل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم
الضرر دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحدة منها احد رسالة الدور والبيوت والمنازل فالدور مطلقا
كانت او متفرقة لا يقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة
في دار واحدة متلازقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت دون الدار فالحقت المنازل بالبيوت اذا
كانت متلازقة وبالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما الدور والضيعة
والدار والحانوت فتقسم كل منها واحدها لاختلاف الجنس لانه من باب القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال
ويصور القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على القرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف
قدره ويقوم بناءه اذ ربما يحتاج اليه بالاخرة ويفرز كل قسم بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق
بنصيب الاخر فيتحقق معنى التمييز على الاقرار على الكمال فان كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا يجعل ما يقسم
ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول والثاني بالثاني والثالث اي السدس ويكتب اسامهم ويجعلها في قرعة ويخرج سهم اول فلمن
السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذه وان كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه والذي يليانه
ولا يدخل دراهم بلا تراض في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء
فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا
يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرده بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر على القاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك
والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع جدل قسم بهذا من يسقط بعده يفرز كل قسم بطريقه وشربه
وما بينهما من مسيل الاول او طريقه في قسم الاخر بلا شرط فيها اي في القسمة فرقت اي المسيل والطريق عنه اي القاسم ان
امكن ان يجعل غير القسم بعد قطع الشركة وتكميل المنفعة ضرورة والا فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل
فتنفسخ ويستانف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيلا او طريقا جاز شهادة القاسمين عند اختلاف المتقاسمين
في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي لا يجوز لانها شهادة على فعل انفسهما ولهما انها شهادة على فعل غيرهما

على فعله غيرهما كالبنيان حقهما اسفل دون علوه وسفل وعلو مجردان عن العلو اسفل قوم كل واحد وقسم بها اي بالقيمة لان السفل
يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة واقر احد المتقاسمين
بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضا مما اصابه في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة
بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم العقد فلا يقبل الا بحجة فان لم يوجد يستحلف الشركاء لانهم لو اقروا
لزمهم واذا انكروا احلفوا عليه فمن نكل منهم جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبيهما
لان النكول كالاقرار وان لم يشهد عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا تسمع دعواه اصلا للتناقض والجواب بان القسمة [illegible]
فان لم يكن [illegible] ظهر الغلط في فعله فلا يأخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال اي احد الشريكين قبضته بعض نصيبه
فاخذ شريكي بعضه وانكر اي شريكه حلف لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وان قال قبل اقراره بالاستيفاء
اصابني كذا ولم يسلمه الي وكذبه تحالف وفسخت اي القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار
المبيع كما ذكرنا في احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة
لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل [illegible]
فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من نصيبه وانكر الاخر فعليه البينة لانه يدعي عليه [illegible] وان اقاما بها فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج
ان استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ اي القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض
شائع من نصيبه لا تفسخ عند ابي حنيفة لكن له ولاية ان يرجع في نصيب شريكه خلافا لابي يوسف فانه يقول بنقض القسمة ومحمد مع
ابي يوسف [illegible] ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ اي القسمة
الا اذا قضوه اي الورثة الدين او ابرأ الغرماء ذممهم او بقي منها ما يفي به اي الدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر
دين محيط قبل الورثة وقضوه فان قضوه صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها
الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء ذممهم فتصح القسمة لزوال المانع وكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا بقي منها ما
يفي بالدين فلا تفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة فان كانت بقضاء تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل
ولم يوجد وان كانت بالتراضي ان تبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا
في القسمة بالتراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة صح فلو اذا اقام البينة له ان ينقض
القسمة ولم يكن قسمة ابراء عن الدين لان القسمة تصادق الصدقة وحق الغريم يتعلق بالمعنى وادعى عينا لا يقبل لوجود
التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك وصحت المهاياة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة
الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهو ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم يرضى بهيئة
واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس يأبى جوازها لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكنى

هذا بعضا من دار وذاك بعضا او يسكن هذا علوها وذاك سفلها او في خدمة العبد بان يخدم العبد هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما او يسكن
بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما وفي خدمة عبدين بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم بكرا العبد الآخر اذا كانت المهاياة في
المكان وكانت افرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التأقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه بالمهاياة شرط ذلك في العقد او لم يشترط
المنافع على ملكه ولا كذلك العارية والاجارة وفي المهاياة في الزمان افراز من وجه وعارية من وجه كالمستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه
وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان دون الزمان وكذا لو تهايا في الزمان عبد واحد لانه [illegible]
التهايؤ في المكان والبيت الصغير كالعبد لا في غلة عبد او عبدين او غلة بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة
او لبن شاة اي لا يجوز المهاياة في هذه الاشياء اما في عبد واحد وبغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير
في الحيوان فيفوت المعادلة بخلاف المهاياة في استغلال دار واحدة حيث يجوز في ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما
في عبدين او بغلين فلان التهايؤ في الخدمة جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما ركوب بغل او بغلين
فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا يتحقق التعديل فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة ونحوه فلان التهايؤ
مختص بالمنافع فلا يدخل في الاعيان والفرق ان في المنافع لا يمكن قسمتها بعد وجودها لعرضيتها بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال الآدمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص
بكتاب [illegible] لان القسمة بين الورثة تكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي الموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره
ليفعله في غيبته حال حياته وبعد وفاته وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه بعد موته ويستعمل
اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والفقهاء لم يتعرضوا لبيان الفرق بينهما
وبيان كل منهما باستقلاله بل ذكروهما في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كلا منهما بانفراده واما [illegible] طريق اللفظ المشترك
بين المعنيين بتقدير واحد فعرف كلا منهما باعتباره او للقسمة بينهما فقال الايصاء جعل الغير مالكا لماله بعد موته او تفويض حق
التصرف في ماله او مصالح اطفاله الى غيره بعد موته فههنا بابان لبيان المعنيين الاول في بيان الوصية بالمال ونحوه وهو المنفعة فان
الوصية قد تكون بالمنفعة كما سيأتي وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة فيها وشرطها كون الموصي
اهلا للتمليك فلا يجوز من المكاتب ولو مكاتبا والصغير والمجنون وعدم استغراقه بالدين لانه مقدم على الوصية كما سيأتي
وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو كان ميتا لبطلت الوصية وكونه غير وارث ولا قاتل كما سيأتي من عدم جواز الوصية
للوارث والقاتل وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى
له لا كالملك في الارث [illegible] حتى وجب الاستبراء عليه [illegible] الموصى بها جائزة بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث لقوله
ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه
وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانه تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاجنبي

وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ وبعكسه بان اوصى لاجنبية وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا
لا الزيادة عليه اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤه عن المال لكن الشرع جوز في حق
الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره وكما هو لم يجوز في حق الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعده اي بعد موته
وهم كبار لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا تعتبر اجازتهم حال حياته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد
وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود وندب باقل منه اي من الثلث عند غنى ورثته
واستغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى لقوله لم اذ يبتغي بها رضاء الله تعالى ولولا هما اي لولا
غناهم ولا استغناؤهم بحصتهم فالترك اولى لان في ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الحصة والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله لم
افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كذا كما مع احدهما اي علم بكون الورثة اغنياء او لا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى
ووجبت اذا كانت عليه حق الله تعالى كالحج والزكاة لانه لما فوت حتى في حياته وجب عليه التدارك بعد مماته تخليصا لذمته وتوقف الوصية من الدين
لانه اهم اي لاجنبي فانه فرض والوصية تبرع الا ان يبرأ به الغرماء فتصح لزوال المانع وصحت اي الوصية بالكل اي بكل ماله عند
عدم وارثه لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى صح وصحت لمولاه بثلث ماله كما في الكافي هذه الوصية للعبد بعين من
اعيان ماله لا تصح لعلا او اوصى لعبده بثلث ماله مطلقا تصح ويكون وصية بالعتق فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية
وان خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى من الدراهم والدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح انه لا يصح كالوصية
بالعين وقال في المبسوط لو اوصى لعبده الف او لامته الغنم جازت الوصية وهذا لخالف ما في الخلاصة فما يليه هذا يكون العين
او بطلقه وحمل على غير الاصح وفي الخانية لو اوصى لمكاتبه نفسه او لام ولده [illegible] جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده الغنم او لامته الغنم
ثم مات جازت الوصية في قولهم الا عند [illegible] في الوصية للغنم يعتق ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته له ثلث ماله من سائر التركة
فيعتقها [illegible] وعند صاحبيه يعتق العبد [illegible] الوصية اي العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد
وصحت للحمل بان يقول اوصيت بحمل فلانة كذا درهما وبه اي بالحمل بعينه بان يقول اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان فان
الوصيتين تصحان لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الحمل فتجري الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولد
اي الحمل لاقل من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده وانما يتيقن لوجوده
اذا ولد في هذه المدة وبالامة الا حملها فانه ايضا تصح لان الاصل ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا كما هو
في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس اما الاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين
لم يقاتلوكم في الدين الآية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات فتجوز التبرع في الجانبين في الحيوة وكذا
في الممات لا لحربي في دار الحرب في الجامع الصغير الوصية لحربي في دار الحرب باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا
لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم الآية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز وجه الله [illegible]

انه

فانه لا ينبغي له ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي وانما بانه فعل لا يخفى بعده بل وجه الله [illegible] على قوله اي مع الصغير [illegible]
دارهم فانه [illegible] درهم [illegible] في دار الحرب [illegible] فانه [illegible]
المراد مما ذكر في السير الكبير ولا لوارثه لقوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا لقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل
فلانه قصد الاستعجال بفعل محظور فيرد قصده [illegible] وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب كحفر البئر
في غير ملكه الا باجازة ورثته وهم كبار استثناء متعلق بالمسائل او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار ولا مجنونا لانه [illegible]
وهو يحتمل [illegible] الاخ بجنونه او اخر منه فانه يجوز عنده [illegible] اذا لم يكن [illegible] وصلت [illegible] بعد الادراك
متعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال اذا ادركت
فثلث مالي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس اهلا
التبرع ومكاتب وان ترك وفاء لانه ايضا ليس اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء الا اذا اضافها الى
اعتاق العبد والمكاتب الوصية اي العتق ثم يصح لان اهليتها ثابتة والمانع حق المولى فيصح اضافتها الى حال سقوطه ولا من
معتقل اللسان بالاشارة اي اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء
وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس دون المعتقل اللسان حتى لو امتد ذلك وصارت
له اشارات معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر الامتداد سنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد
لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي وقبولها بعد موته اي قبول الوصية
لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكم بعد الموت فيبطل قبولها وردها قبله اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت
طالق غدا على درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الغد ويملك بالقبول اي بالقبول يملك اي الموصى به ولا يملكه قبله لان الوصية
اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة فيثبت
فيه هذه الاحكام جبرا من الشرع بلا قبول الا انه عطف على قوله الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له بلا قبول فهو اي
الموصى به بلا قبول لورثته اي ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لما ذكرنا ان الملك موقوف على القبول
فصار كمشتري قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ
من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله
اي يجوز للموصي الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح كقوله رجعت عن الوصية لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل
يقطع حق المالك عن المغصوب كقطع وخياطة الثوب او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل حكمه كالبيع
فان كل تصرف اوجب زوال ملك المالك كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ
الا في ملكه فاذا ازاله عنه كان رجوعا وذبح الشاة به رجوع لانه للصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلا

ايضا بخلاف غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يوصي بثوب غيره يغسله عادة فكان تقريرا والجحود ليس برجوع

لان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة كذا الكل وصية

اوصيت بها فحرام او ربا فانه ايضا ليس برجوع لانه وصف الوصية بالحرمة والربوية يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية

اوصيت بها لفلان فهي لفلان تركتها فان الاول ليس برجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاط له والثاني ليس باسقاط فان الرابع اذا

قال لعبد اوصيت به لفلان فهو لفلان وارثه لو قال اوصيت له بالكتاب المحيط وبخلاف كل وصية اوصيتها فهي باطلة فانه ايضا

رجوع لان الباطل ذاهب متلاشي لا اصل له او الذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو اولفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعا لان

اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول ولعم الورثة بالخيار ان شاؤا اجازوا وان شاؤا ردوا بخلاف ما اذا

اوصى به لا قرابته فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل يقبلها فجعل العبد مشتركا بينهما ولو كان فلان حيا وقت

قال او ميتا لا يبطل الاولى مع فوات الاثبات للثاني فاذا لم يثبت له فهو للاول ولو كان فلان حيا وقت قال فمات قبل الموصي

فهو لورثة الموصي يبطل الوصيتين لانه لما اثبت للثاني كان رجوعا عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت

بعد ذلك بموت الموصي فتبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعد هما اي الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون المعطى له وارثا

او غير وارث يعتبر في جواز الوصية وفسادها يوم الوصية بخلاف المقر له فان كونه وارثا او غير وارث يعتبر يوم الاقرار بجواز

فاذا اوصى المريض لامرأة بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب مضاف

الى ما بعد الموت وهي وارثة والوصية للوارث باطلة واما الهبة وان كانت منجزة صورة فهي مضافة الى ما بعد الموت

حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع بتقرر حكمه عند الموت بخلاف اقراره فان المريض اذا اقر لها بدين ثم تزوجها ثم مات جاز

اقراره لما مر ان المعتبر فيه كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه وتبطل وصيته وهبته واقراره لابنه كافرا او عبدا او

مكاتبا ان اسلم وعتق بعد ذلك اي بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الهبة والوصية فلما مر ان المعتبر فيهما كونه وارثا وقت الموت واما

الاقرار فانه وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا

بالوصايا والمقعد وهو العاجز عن المشي لداء في رجله والمفلوج والفالج داء يعرض لنصف البدن فيمتنع عن الحس والحركة الارادية

والمشلول وهو الذي في بدنه ارتعاش حركة والمسلول وهو من يكون به علة السل وهي قرحة تكون في الرية ان طال مدته سنة كالصحيح

والا فالمريض يعني ان هذه امراض مزمنة فمن عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة من اوله

على الفصول الاربعة فان المريض مرض الموت فيعتبر تبرعه من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا تم في الفصول

الاربع منها ظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبايعه وخرج صاحبه من احكام المرض حتى لا يشتغل بالتداوي اجتمع

الوصايا بان وجدت بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق الثلث عنها فالفرض والنفل قدم الفرض سواء قدم الموصي او اخره

كالحج والزكوة والكفارات لان الاصل ان يقدم الاهم وان تساوت في القوة قدم ما قدم اي الموصي في الذكر لانه الظاهر

من حاله

من حاله الثابت انه يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص والاحتجاج على تقدم ما بدأ به النفقة المتقدمة كذا هذا اوصى بحج

حج عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب ان يحج من بلده ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه

والا فمن حيث يكفي بحج عنه وان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى به اي بان يحج عنه

ويحج فلان راكبا ادنا بلده ان يحج ماشيا فانظر اليه على الوجه الذي وجب عليه والا اي وان لم يكن يمكن من حيث يكفي والقياس ان يحج عنه لانه

اوصى بان يحج بعينه ويصرف وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذ ما امكن مات حاج في طريقه واوصى به اي بان يحج عنه

يحج كذلك اي من بلده ان كفى نفقته والا فمن حيث يكفي وهذا والا وهو قول زفر يحج عنه من حيث بلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق

واما من لا وطن له يحج عنه بما بقي من حيث مات بالاجماع ذكره الزيلعي اوصى بان يحج عنه بهذه المائة فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي من حيث

يبلغ استحسانا وان لم يهلك حتى بالثلث اي بالحج فان بقي منها شيء يرد على الوارث لان التركة حق الورثة الا ما شغل بحق الوصية بخلاف

الوصية بعتق عبد عنه اي بهذه المائة فهلك منها درهم حيث لم يعتق الباقي لان الوصية اذا اوصيت لمستحق معلوم يجب تنفيذها لغيره

ولهذا اوصى بالعتق بعبد يشتري بمائة فلم يجب تنفيذه في عبد يشترى باقل منه لانه غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية لغير

الموصى له وذلك لا يجوز اوصى بان يشترى بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت كما مر العبد المشترى بالكل ومنها اي ما

يشترى بالثلث كما اذا اوصى بان يشترى له عبد بالف درهم وزاد الالف على الثلث لم يعتق للتغاير بينهما ايضا

بالثلث اوصى له بثلثه ولاخر بثلثه فان اجاز الورثة فلكل منهما الثلث وان لم يجيزوه اي الورثة فالثلث بينهما نصفان

لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما ولو اوصى له بثلثه ولاخر بكله

فلم يجيزوا فكذا عنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله اي الثلث بالنصف بينهما وعندهما يربع اي يجعل اربعة اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى

له بالثلث لان الزائد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن يعتبر في ان الموصى له بكل من الثلث

بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطاله فنصف الموصى له بالثلث ثلثه في ثلث واحد والكل ثلثه صار اربعة فيقسم الثلث بينهما

السهم ولو اوصى له بثلثه ولاخر بنصف ولم يجيزوا فالثلث بينهما نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث

لانه يجعل كل سدس سهم وثلثه اسهم لصاحب النصف لانه الحاصل بالضرب ولو له بالثلث ولاخر بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا

عندهم بخلاف غير الثاني فيبني على خلافه تقديرا بينهم ذكره بقوله ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث كما في العتاق

الى ما يجعل من قرينة له سهما اي جعل وقطعه لا يضرب شيئا وقال صدر الشريعة المراد بالضرب الضرب المصطلح

بين الحساب فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهم الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف

يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب في ثلث المال

فالرابع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني

ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث الا في المحاباة صورتها

عبدان لرجل قيمة لاحدهما الف ومائة وقيمة الاخر ستمائة واوصى بان يباع احدهما لفلان بمائة والاخر لفلان بمائة فان المحاباة

حصلت لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة والكل وصية لكن في ثلث مال المريض فاعلم ان لم يكن له غيرهما ولم يجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث
فيكون بينهما اثلاثا بقدر الموصى له بالالف بثلثي وصيته ويأخذ الالف والموصى له الآخر بثلث وصيته وهي خمسمائة فلهذا ... الوصايا على قول ابي حنيفة
وحاصله يضرب للموصى له بالالف بالكل من محاباته واسعاية صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال
له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا عتقا من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا
الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي والثلث الذي قيمته الف ويسعى في الباقي والدراهم المرسلة المطلقة بان يجعلها
ثلثا او نصفا ونحوهما صورتها ان يوصي لرجل بالفين ولآخر بالف وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما
اثلاثا لكل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون ماله اخرج هذا القدر من الثلث
ووجه قول الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها ان الوصية اذا كانت مقدرة بما دفع الثلث حيث لا النصف و
والثلثين ونحوهما او الشيء ابطل الوصية الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة حيث
لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة
بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم يكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى بنصيب ابنه
بطل لان الوصية بما هو حق الابن لا توصى لغيره ولو اوصى بمثله اي بمثل نصيب ابنه لا اي لا يبطل اذ لا مانع منه ولو اوصى بسهم
او جزء اي لو قال اوصيت بسهم من مالي او جزء منه لزيد ورثته اي يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول والجهالة لا تمنع
صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما افتى المشائخ بناء على العرف ان السهم كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور
في الوافية ولو اوصى بسدس ماله ثم بثلثه واجيز له ثلثه اي يكون السدس اخلاف الثلث قال صدر الشريعة فان قلت
قوله ثلث مالي له ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس
اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب عنه افضل ... بالتحقيق بمختار انه انشاء ولا يجب
النصف عند الاجازة لوجه النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم شايع الى شايع
لا يفيد ازدياد المقدار بل ينتهي الى الاكثر سواء كان مقدما او مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله لان الثلث يتضمن الثلث
فان الثلث لا يتضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول
اكثر من الثلث وفائدة الاجازة ان نظر فيما يكون مدلول اللفظ والا لا يراد استثناء الاجازة ويقرب من هذا قول
اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية وفي سدس مالي مكررا له كرره يعني اذا قال سدس مالي له ثم قال في ذلك المجلس
او في مجلس آخر سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وبثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثاه له ما بقي يعني اذا اوصى
بثلث دراهمه وثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فللموصى له جميع ما بقي وقال
زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له والمال المشترك يتوى ما توى منه على الشركة

وبقي

وبقي ما بقي منه عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا
يجري فيه الجبر على القسمة واذا امكن الجمع جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية على الارث لان الموصى جعله ما جنى في المعنى
مقدمة على حق الارث الورثة ورثة بعد الموصى به فكان كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل يشتغل على الاصل والتبع اذا هلك
شيء منه ان يجعل الهالك من التبع كما في مال الزكاة حيث يصرف الهالك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم ولو اوصى بثلث
رقيقه او ثيابه مختلفة او دوره له اي للموصى له ثلث ما بقي لان الظاهر التفاوت بين افرادها فتكون اجناسا مختلفة فلا يمكن
جمع احدهم في الواحد ولو اوصى بالف وله اي للموصى نقد ودين على الغير من جنس الالف يعطى اي الالف الموصى به نقدا ان خرج اي الالف
من ثلثه اي ثلث النقد لامكان ايفاء كل ذي حق حقه بلا زيادة جنس فيصار اليه والا فثلث النقد وثلث ما اخذ من الدين يعني كلما
خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين
اولى من الدين ولو اوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان كله لزيد مطلقا اي علم موت بكر او لا لان الميت ليس باهل للوصية
فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم الموصى موته فله نصف الثلث لان الوصية
صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم موته لان الوصية لبكر لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد
كذا لو اوصى له اي لزيد ولمن كان في هذا البيت ولا احد فيه كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق مالا او اوصى له اي لزيد
والعقبة كان الثلث لزيد لان العقب من يعقبه بعد موته فيكون معدوما في الحال او له اي لزيد او له ولولد بكر فمات ولده قبل
موت الموصي او له ولفقراء ولده او لمن افتقر من ولده وفات شرطه عند موت الموصي فالثلث كله لزيد في هذه الصور لان المعدوم
او الميت لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اوصى لزيد وجدار وان قال ثلث مالي بينهما اي بين زيد وبكر الميت فنصفه
اي نصف الثلث لزيد لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث اوصى لزيد بثلث وهو اي الموصي فقير له
اي للموصى له ثلث ماله اي الموصي عند موته لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود
الملك عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب ولو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل اي الايصاء
لما ذكرنا انه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ فان هذه الوصية تعلقت بالعين فيبطل بفواته عند الموت وان لم يكن له غنم فاستفاده
ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح كذا بشاة من غنمي ولا غنم له فان الوصية باطلة لانه لما اضافه الى الغنم علم ان مراده
عين الشاة حيث جعلها جزءا من الغنم وفي قوله باوصيت بشاة من مالي له فقيمتها من ماله لانه لما اضافها الى ماله دل على ان غرضه الوصية
بمالية الشاة ولو اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث للفقراء والمساكين لهن اي لامهات الاولاد ثلثه
اخماس الثلث ولهما اي للفقراء والمساكين الباقيان من ثلثة الاخماس بالمناصفة هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث
على سبعة اسهم ثلثة منها لامهات الاولاد لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت
الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيبقى على ضم ولهن

ثلثه منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء نصّف بينهما عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا بينهما ولو اوصى بمائة لزيد ومائة لبكر

او اوصى بهما اى بمائة لزيد وخمسين لبكر ثم قال لآخر اشركتك معهما اى قال لآخر اشركتك معهما فله اى فلذلك الآخر ثلث كل مائة في الاولى

لان نصيب زيد وبكر متساو بائنه وقد اشركه معهما فيكون شريكا لكل منهما فله مثل ما لكل منهما وهو ثلث المائة ونصف ما لكل منهما

في الثاني لانه تعذر المساواة بينهم لتفاوت المالين ولا بد من العمل بجهة لفظ الاشتراك فحملناه على مساواته لكل واحد

منهما لما هو موجب الشركة عملا باللفظ بقدر الامكان ومن له على دين فصدقوه صدق الى الثلث يعني اذا قال المريض في حق الورثة

لفلان على دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس انه لا يصدق لانه امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق

المدعى بلا حجة ولان قوله لفلان على دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان

انه سلط على ماله بالوصية وهو يملك هذا التسليط بقدر الثلث فانه بوصية ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار بدين مجهول والمقر

قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا

في حق المستحق وجعل التقدير فيها الى الموصى له فلهذا يصدق في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث مع اى المقول الاول بان جمع معه

غيره اى الثلث لهما اى للمقر والموصى له والباقى وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا

يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيعطى اى يعطى ما عزله بقائه لكل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه في ثلثه وما بقي من الثلث

فلاصحاب الوصايا بالاثبات صاحب الدين يحتاج الغزل فائدة اخرى وهو ان احد الفريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق وابصر به

والاخر الد الخصم وربما يختلفون في الفضل اذا ادعاه والخصم فاذا عزلنا قلنا علمنا ان في التركة دينا شايعا في كل التركة فامر اصحاب

الوصايا والورثة ببيانه واذا بينوا شيئا فاصحاب الثلث بثلثه اى اقروا الباقى لهم والورثة بثلثى ما اقروا به ليتعذرا اقرار كل فريق

في قدر حقه ويحلف كل اى كل فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة اى ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما يجرى بينه وبين غيره

ومن اوصى لوارثه واجنبى له النصف وخاب الوارث يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبى فللاجنبى نصف الوصية ويبطل وصية الوارث لانه اوصى

بما يملك الايصاء به وبما لا يملك فصح في الاول لا الثاني وفي الميت لا الحى الكل للحى لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم من هو اهل فيكون

الكل للحى والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الوارث لكنه حرم لعارض ومن له ثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب

فلم يدر اى هو والورثة يقول لكل تلف حقك بطلت يعني اذا كان له اثواب جيد وردى ووسط فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب

ولا يدرى ايها هو والورثة يقول لكل واحد منهم هلك حقك فان ضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل

المقصود فبطلت الوصية كما اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين وان سلموا الباقيين

فذو الجيد المانع وهو الجحود وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثى الجيد وذو الردى وذو الوسط ثلثي كل من الجيد والردى لان

الثوبين انما يقسم بين الثلثة على هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الردى اذا كان حقه

في الجيد بيقين ويحتمل ان يكون حقه في الردى بان يكون هو الردى الاصلى ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون

الاداء فكان تنفيذ وصيته من محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق صاحب الجيد اذ لا حق له في الردى بيقين ويحتمل ان يكون

حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلى ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته من محل يكون حقه

اولى واتى تعين حق الاخر ثلث كل من الثوب لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثى الجيد وصاحب الردى لم يبق الا ثلث كل واحد منهما

فتعين حقه في ذلك فروعه كذا في الكافي وببيت معين من دار مشتركة تقسم فان اصاب اى البيت المعين الموصى فهو للموصى له

والا اى وان لم يصبه فله قدره يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها بعينه فانها تقسم فان وقع

البيت في نصيب الموصى فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل ذرع البيت فيما اصاب الموصى

عندهما وعند محمد ذرع نصف البيت كما في الاقرار يعني اذا كان مكان الوصية الاقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالالف

يعني من مال زيد لم الا جاز في بعد موت الموصى والمنع بعدها يعني اذا اوصى من مال رجل لآخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصى

فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان تبرعا منه ايضا فله ان يمتنع من التسليم

لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في مخرجها صحيحة

لمصادفتها ملكه نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوه سقط حقهم فينفذ من جهة الموصى اقر احد الابنين بعد القسمة

بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه لانه اقر بثلث شايع في التركة وهى في ايديهما فيكون مقرا بثلث ما في يده بخلاف ما اذا

اقر احدهما بدين لغيره لان الدين يقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا

يسلم له شئ الا ان يسلم للورثة مثلا ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصى وقبل القسمة وقبول الموصى له فهما له ان

خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها ثم منه يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصى ولدا قبل القسمة وكلاهما

يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا لاتصاله بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة

والتركة قبلها مبقاة على حكم ملك الميت بدليل انه تنفذ وصاياه منه وتقضى ديونه دخل في الوصية كانه اوجب فيهما العقد

فكانا للموصى له وان لم يخرجا من الثلث تنفذ وصيته اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول الموصى له

ولو ولدت بعدهما اى بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصى له لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة

على خالص ملك الموصى له ولو ولدت بعد القبول وقبلها اى القسمة ذكر القدورى انه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث

وكان الموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد القسمة وقال مشايخنا لا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل

القبول ولو ولدت قبل موت الموصى لم يدخل تحت الوصية بل يبقى على حكم ملكه اى ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية قصدا

ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي [illegible] الوصية في مرض الموت الاعتاق في المرض من انواع الوصية

لكن لما كانت له احكام مخصوصة افرده بباب على حدة واخره عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل المعتبر حالة الصحة تبرع

انشاء فيه معنى التبرع احتراز عن نحو الاختيار فانه اذا اقر بالدين في المرض ينفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بمهر المثل

نفذ من كل المال فلو قال ذلك النوع الانشائي في الصحة نفذ اي يعتبر كل حاله والا في ثلثه بخلاف الاقرار وما يشبهه
فانه ليس كذلك والمعتبر حال المريض في الاضافة اليه فيكون ذلك النوع الانشائي من ثلثه مطلقا اي سواء كان في الصحة او المرض
بعد ان كان مضافا الى الموت اذ اوان لوجود المضاف ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث او الغريم انما يتعلق بمال المريض
الموت وبالبرء ظهر انه ليس كذلك واعتاقه اي المريض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث لا انها في حكم الوصية لكونها في المرض فان حابى
فاعتق فهي اي المحاباة احق من العتق وبيناه اي المحاباة والعتق في عكسه اذا اعتق فحابى سواء صورة المحاباة ثم الاعتاق
ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته
وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين
فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد لا خراجه ويحبس وعندهما العتق اولى
فيهما اذ يلحقه الفسخ والمحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم
المحاباة ففي عتقه بين المحاباتين نصف من الثلث للاولى من المحاباتين ونصف للاخريين يعني العتق والمحاباة الثانية لان العتق
يتقدم عليها فيستويان وفي عكسه يعني لو اعتق ثم حابى ثم اعتق فهما اي للمحاباة نصف لهما اي للمعتقين نصف يعني يقسم الثلث
بين العتق الاول والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني تبطل اي الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته
فدفع يعني اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية
مقدم على حق الموصي وحق الموصى له لانه يتلقى الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج به عن ملكه
بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد بيع العبد بدينه وان فدي لا
اي ان فداه الورثة لان الفداء في مالهم لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية بالفداء كانه لم يجن
فتنفذ الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه يعني اذا اوصى رجل له وارث
لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاقر كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه في صحته لئلا يكون وصية فينفذ من الثلث
وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية صدق الوارث وحرم زيد لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة
بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان حدوث العتق في المرض وهو وصية
ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا فالقول للمنكر مع اليمين الا ان يفضل من ثلثه شيء على قيمة العبد
اذ لا مزاحم وبرهن اي زيد على دعواه ان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم
في اقامتها لاثبات حقه ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته ودفع
اي تلك القيمة الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث في كل واحد
فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات وعليه دين لم يسع العبد في شيء فهذا مثله وله ان

الاقرار

الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال والعتق لا يعتبر في المرض والاقرار بالعتق في المرض بمنزلة الوصية
في اعتبار من الثلث والاقوى يدفع الادنى فمقتضاه ان يبطل العتق اصلا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه
معنى بايجاب السعاية مات وترك ابنا والف درهم فقال رجل لي عليه الف درهم وقال رجل آخر الالف المتروكة وديعة لي وصدقهما
اي الابن قيل الوديعة عنده اقوى وعندهما سواء هذا اختيار صاحب الهداية وقيل الالف بينهما نصفان عنده وعندهما
الوديعة اولى هذا اختيار صاحب الكافي

باب الوصية للاقارب وغيرهم

اشارة بهذا وما عطف عليه [illegible]
فصاعدا او اقرباؤه وذو قرابته وذوو انسابه يجعل اثنان فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب يعني اذا اوصى لواحد مما ذكر فهي
عنده يصرف للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهم اسم القريب ومن سمى والده
قريبا كان عاقا لان القريب في العرف من يتقرب الى غيره بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره ولا يدخل فيه الجد
والجدة وولد الولد في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث وهي يعتبر في الميراث فكذا فيها ويجمع
المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص بمن يستحق الصلة
من قرابته ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب
ينسب اليه من قبل الاب او الام الى اقصى اب في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والكافر واختلفا
في شرط الاسلام في الاب وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب بقوله فلو له عمان وخالان فهو اي الموصى به لعميه يعني اذا اوصى
لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به

وفي غلة بستانه يعني اذا اوصى بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل فان لم يقل ابدا والفرق ان الثمرة اسم للموجودة
عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانه لا يتأبد الا بتناول المعدوم والمعدوم مما يذكر وان لم يكن
شيئا واما الغلة فيتناول الموجود وما هو بعرضية الوجود مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة
ارضه او داره فاذا اطلقت يتناولهما بلا توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها الا الموجود
فلهذا يفتقر الفرق عنه الى دليل زائد وفي اوصى بصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا او لا يعني اذا اوصى بصوف
غنمه او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم موت الموصي
سواء قال ابدا ام لم يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء حينئذ بخلاف ما تقدم على الابد والفرق ان القياس
يأبى تمليك المعدوم الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه
في الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف واللبن المعدوم فلا يجوز ايراد العقد عليها اصلا
ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا
فكذا بالوصية اوصى بجعل داره مسجدا ولم تخرج من الثلث واجازوا اي الورثة يجعل مسجدا لان المانع من الجواز تعلق
حقهم فاذا اجازوا زال المانع وان لم يجيزوا يجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الورثة والوصية اوصى بظهر مركبه في سبيل
الله تعالى بطلت اي الوصية عند ابي حنيفة لانه وقف المنقول غير جائز عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان اوصى بثلثه للمسجد
لم يجز الا ان يقول ينفق عليه لانه ليس باهل للملك والوصية تمليك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه وعند محمد يجوز لانه يحمل
على الامر بالصرف الى مصالحه تصحيحا للكلام فان اوصى بثلثه لفلان او فلان بطلت عند ابي حنيفة لجهالة الموصى له وعند ابي يوسف
يصطلحان على اخذ الثلث ولو قال لفلان او لفلان على الف وعند محمد يخير الورثة فايهما شاؤوا اعطوه فيقام مقامه
وكذا في الطلاق فصل في وصايا الذمي هي على اربعة اوجه لانها اما قربة عندنا وعندهم كما للقربات والتي ان
فيصح لو كانت لقوم معينين تمليكا فانهم لا يمتنعوا جاز تمليكهم والا اي وان لم يكونوا معينين فلا اي لا يصح
اصلا اما تمليكا فلان التمليك للمجهول لا يصح واما قربة فانها معصية عند الكل فكيف يصح قربة واما معصية عندهم
وقربة عندنا كجعل داره مسجدا او الاسراج في المسجد فلا يصح اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لانا نعلم معهم بديانتهم الا ان يكون
لقوم باعيانهم فيصح تمليكا منهم وذكر الجهة مشورة واما قربة عندنا وعندهم كجعل ثلثه للفقراء او عتق الرقبة
او الاسراج في بيت المقدس فيصح اتفاقا لان الديانة متفقة للكل واما قربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة للبيعة
او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس فيصح مطلقا اي سواء عين قوما اولا وعندهما لا يصح الا ان يوصي لمعينين
لهما انه وصية بالمعصية وفي تنفيذها تقرير للمعصية والسبيل في المعصية ردها لا تنفيذها وله ان المعتبر ديانتهم وعندهم
لانا نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فيصح ونقدر اي البيعة والكنيسة وبيت النار ان صنعت في الصحة يعني اذا

اوصت يهودي ببيعة او نصراني بكنيسة او مجوسي ببيت نار في صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف عنده يورث ولا يلزم حال الحياة فكذا هذا واما عندهما فلانه معصية فلا يصح وذو هوى اي من يتبع هوى نفسه ميلا الى البدعة ان اكفر
اي حكم بكفره كالباطنية منهم يعقدون لعلي رضي الله عنه الالهية الاكبر فكالمرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفات بين الامام وصاحبيه
في المرتدة الا يصح اي يصح رضاها لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم والا اي وان لم يكفر فكالمسلم في وصاياه
لان امرنا ببناء الاحكام على الظاهر تنبيه هاهنا مسائل مهمة فرعت على ما سبق فيما فكان يجب حفظها والاهتمام
بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس عنها اوردها هاهنا وصدرها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر الوصية المطلقة بان يقول مثلا
هذا القدر من مالي او ثلث مالي او اوصيت بهذا القدر من مالي او ثلث مالي لا يحل للغني لانها صدقة والصدقة للغني حرام وان عممت
بان يقول الموصي يحل منها الغني والفقير لان الحل للغني من الوصية لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغني
لا يحصى ولا يحصى واذا خصت اي الوصية بغني بان يقول مثلا بهذا القدر من مالي اوصيت لزيد وهو غني او لقوم اغنياء محصورين
حلت لهم لصحة التمليك لهم تعينهم كذا اي كالوصية في الوقف يعني ان المطلق يختص بالفقراء لا يحل وان عمم واذا خص بغني معين او لقوم
محصورين اغنياء حل لهم ويملكون منافعه لا يعينه حتى اذا ماتوا يصير عينه في ملك الواقف او وارثه واذا ماتوا يكون للفقراء
الثاني في الايصاء يعني جعل الغير وصيا الى ذريته اي جعله وصيا وقبل عنده فان رد عنده رد لانه متبرع في ذلك فان شاء
دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التبرع على الغير ولكن الرجوع تغريرا او يمكنه ان يوصي غيره والا اي وان لم يرده
عنده سواء رد عند غيره او بعد مماته فلا اي لا يرد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قبوله فلم يوص الى غيره فلو جوزنا
رده في غيبته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان سكت اي ما لم يقبل ولم يرد فمات الموصي له فله رده وقبوله
لانه متبر[ع] في التبرع للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله ولا غرر هاهنا لان الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه
يقبل الوصاية ام لا وان رد ثم قبل صح الا اذا نفذ رده اي الموصي اليه ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا اقبل ثم قبل صح
ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل بمجرد قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا بالميت واجب الرفع فان
كان القاضي اخرجه عن الايصاء حين قال لا اقبل فاذا قبل بعده لا يصح لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح
عند زفر ولزم الايصاء ببيع شيء من التركة وان جهل اي الوصي به اي بكونه وصيا او جحد دليل القبول اذ المقصود به
التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره عن الوصي فان لم يعلم كونه وصيا بخلاف الوكيل
رجل بالبيع فباع شيئا من ماله وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة لتبعية او ان انقطاع
ولايته واذا كان مستخلفا صح بغير علمه كالوارث فاما التوكيل فاثبات الولاية وليس باستخلاف لبقية في حال قيام
الموكل فلا يصح بغير علم من يثبت عليه كاثبات الملك لطريق البيع والهبة وان اوصى الى عبد لغيره او كافر او فاسق بدله
القاضي بغير هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج المتفرع من التبديل انما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد

في الاصل

في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه ستبطل في جميع هذه الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم الولاية وعدم الاستبداد وفي
غيره معناه ستبطل وقيل في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان الايصاء الى الغير انما
يكون شرعا باعتبار نظر الموصي لنفسه وللاولاد وبالايصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر وان وجد اصل النظر لكون العبد اهلا
للتصرف لكن ليس له على نفسه من جهته من يتصرف عليه ولكون الكافر من اهل الولاية في ذاته فانه ارثا وتصرفا حتى لو تصرف وانتقضت
ولاية الكافر في الجملة حتى تنفذ شراؤه عبدا مسلما وانما قلنا لا يتم معنى النظر للعجز ولان العبد الى اجازة مولاه ويمكنه من
الحجر بعدها واشتغاله بخدمة المولى فيشوبهم التقصير في استيفاء حقوق الميت ونحوهم الخيانة من الكافر للمعاداة الدينية
ومن الفاسق بفسقه فيخرجهم القاضي من الوصاية ويجعل مكانه وصيا آخر تتميما للنظر وان اوصى الى عبده صح لو ورثته صغار
حتى لو كان فيهم كبير لم يصح عندنا وعندهما لا يصح مطلقا لانه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب المشروع
وان اوصى الى من هو اهل فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه مخاطب مستبد بالتصرف والايصاء عليه
ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا لكن لما اقامه ابوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه الا
عبد الغير فانه مولى عليه وبخلاف ما اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه ويمنع فيعجز الوصي عن الاداء بحقه فامتنع الجواز
اوصى الى عاجز عن قيام بها اي بالوصاية ضم اليه غيره القاضي بل ضم اليه غيره لان الضم رعاية الحقين حق الموصي وحق الورثة
فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة غيره ولو شكى الوصي اليه فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا
تخفيفا على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امين يقدر اي لا يجوز
للقاضي اخراجه لانه اذا اختار غيره كان دونه لانه مختار الميت الا يرى انه يقدم على اب الميت مع شفقته فلان يقدم على
غيره احق واوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الآخر ولو وصلية اي ولو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عند
ابي ح ومحمد الا في اشياء ستبين وقال ابو يوسف ينفرد كل في الجميع لان الايصاء من باب الولاية وهي اذا ثبتت لاثنين ثبت
لكل واحد كملا على الانفراد كالاخوين في ولاية النكاح فكذا اذا ثبت شرطا فان الولاية لا تحتمل التجزي لكونها عبارة
عن القدرة الشرعية والقدرة الشرعية لا تتجزى ولهما ان الموصي انما رضي برأيهما اي لا برأي احدهما والفرق بينهما بخلاف الاخوين
في الانكاح لان السبب اي القرابة فيه قائمة بكل منهما على الكمال والسبب الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما ثم استثنى من قوله
لا ينفرد احدهما بقوله الا بشراء كفنه وتجهيزه فانه لا يبتني على الولاية وربما يكون احدهما غائبا وفي اشتراطهما اجتماعهما
فساد الميت ولو فعله عند الغير في صيانته جائز والخصومة في حقوقه لانهما لا يجتمعان عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا
احدهما غالبا وشراء حاجة الطفل لان في تأخيره ضررا والحقوق القريبة والاتهاب له اي قبول الهبة للطفل فانه ليس
من باب الولاية ولهذا تملكه الام ومن في عياله واعتاق عبد معين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينة لعدم الاحتياج
الى الرأي وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة لان فيهما ضرورة وان مات احدهما فان اوصى الى الحي او الى آخر فله

لمن اوصى اليه الموصي سواء كان اي او آخر التصرف في التركة وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان لم يوص للوصي فحتم
اي القاضي اليه غيره لان الموصي قصد ان يخلفه وصيا متصرفا في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي آخر نصب القاضي وصيا اجنبيا
كما قبله بنفرده بعزله لانه اشتغاله بها لا يفيد الا ان لا يكون عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا عاجزا كان ضم اليه كافيا وينفرد
بعزله قبله نايل السمر فيتدي في كافة وبنفرد بنا بقيه اي بعزل القاضي العدل الكافي واستبعد اي استبعد ظهير الدين المرغيناني
بانه يقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا انعزل وصي الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي ووصي الوصي وصي لهما
يعني اذا مات الوصي واوصى الى آخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية منتقلة اليه فيملك
الايصاء الى غيره كالجد وقسمته اي قسمة الوصي نائبا عن ورثة غيب مع الموصى له صحيح يعني اذا مات رجل له ورثة غيب واوصى
الى زيد ولبكر بمبلغ جاز لزيد الوصي ان يقاسم بين ورثة الغيب وبين الموصى له بان يأخذ حق الورثة ويسلم الباقي
الى الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا والوصي
خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غائبا فنفذت قسمته عليه فلا يرجعون اي الورثة عليه اي الموصى له
ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في حصته
وقسمته اي الوصي عن الموصى له الغائب معهم اي مع الورثة لا اي لا يصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه
لانه ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشراء الموصي فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته فيرجع اي
الموصى له ان ضاع قسطه مع الوصي بثلث ما بقي لانه شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي عليهما
وللقاضي قسمتها واخذ قسطه اي يجوز للقاضي ان يقسم التركة عن الموصى له الغائب مع الورثة واخذ قسط الموصى له
لان القاضي نصب ناظرا للعاجزين في المواريث والغيب ومن النظر افراز قسط الغائب وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى لو هلك
الثاني وقد ضاع المقبوض لم يكن على الورثة سبيل فان قسمهم ان الوصي مع الورثة في الوصية بحج واخذ القاضي المال
فهلك المال في يده او يد من يحج عن الوصي حج بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تأدية
الحج فلم يعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة وصح بيعه اي الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء لان الوصي قائم مقام
الموصي ولو تولى لان حيا بنفسه بغيبتهم جاز وان كان في مرض موته فكذا من قام مقامه وشرط ان حق الغرماء تعلق
بالمالية لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن بلا للوصي ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق اي المبيع بعد هلاك ثمنه
معه اي مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد فيكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري منه ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم
العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي البائع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده ورجع في التركة لانه عامل له فيرجع عليه
كما لو كان وكيلا كوصي باع حصة الصغير وهلك ثمنه معه اي مع الوصي فاستحق اي العبد فانه اي الوصي يرجع في مال اي
مال الصغير لانه عامل وهو اي الصغير يرجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة بالاستحقاق فيما اصابه

وله

وله اي للوصي ان ينيب في مال الصغير بدفع مضاربة وبضاعة وبتوكيل ببيع وشراء وان يشتري به ويودع ماله ويكاتب قنه ويزوج امته
لا قنه ويرهن ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المؤدى من دينه وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء وان
صدق ديانة ويكون المشترى له للصبي قضاء وفي مآله الا يبيع ذلك كله ليس لغير شيء منه وله عياله ولا ان يهب ماله ولو بعوض
كذا في العمادية وكره اي للوصي التجارة في مال اليتيم لليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة لنفسه بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او تملكه بوجه آخر
ولا بمال الميت فان فعل وربح ضمن رأس المال وتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية
ويحتال اي يقبل الحوالة على الاملأ لا الا عسر لما فيه من الضرر ولا يقرض اي الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخلاصه بخلاف القاضي
فانه قادر عليه ولهذا له ان يقرضه ومال الوقف والغائب فلا يبيع ولا يشتري الا بما يتغابن الناس فيه لان تصرفه نظري ولا نظر في الغبن
الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن الاحتراز عنه ولا يبيع على الكبير لكنهم استحسنوا لانه ما يشابه الى الغير فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ
بخلاف العقار فانه محصن بنفسه اذا لم يكن دين في الفتاوى الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيجوز له
بقدر الدين وبيعه اي الوصي العقار وان لم يكن دين بضعف قيمته او للدين كما نقلناه عن الظهيرية او النفقة اي نفقة الصغير فان في النهاية
في اواخر باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه من النفقة لانه جنس حقه او وصية مرسلة
اي مطلقة بان يقول ثلث مالي او ربعه مثلا وصية لفلان وحينئذ يجوز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة خراجه على غلته او اشرافه اي قربه الى الخراب
حتى اذا لم يبع كان خرابا فهذه اعذار ستة لا يجوز اقراره اي الوصي بدين على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير الا ان يكون
الموصي وارثا فيصح في حصته لانه اقرار على نفسه اقر اي الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع كذا في العمادية شهد وصيان ان الميت اوصى لزيد
معهما او ابناه او ابواه انه اوصى اليه بطلت اي شهادتهم لانهم متهمون اما الوصيان فلانهما يثبتان لانفسهما معينا واما الابنان فلجرهما نفعا
فيقبل استحسانا لان للقاضي ولاية ابتداء ولانه في آخر البحث بعيد النصب عن القاضي واما الابنان فلجرهما لانفسهما
نفعا بنصب حافظ للتركة كذا شهادتهما للصغير بمال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او لكبير بمال الميت فانها ايضا باطلة اما الاول
فلان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لا واما الثانية فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي
عند ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ وولاية البيع ان كان الكبير غائبا وصحت الشهادة في ماله غيره اي مال غير الميت فان كان ماله لكبير ام لم يكن
من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لآخرين بمبلغ دين على الميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة
بوصية بالف بهذه فعلها وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا لان بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى
احدهما حقه من التركة يشاركه الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحقق التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة للحقوق
ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق المشاركة بخلاف الوصية لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا
بينهم فلو رد شبهة او شهادة الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله حيث لم يجز ايضا لان الشهادة تثبت الشركة في المشهود به اضعف الوصيتين
ما اذا لم يكن الثمن زعمه في الحيوان نسلا باب البيع وبيع على الكبير الغائب الا العقار لان الآباء ما ملكوه ولا يلزم لو وجد لا الكبير الا لا بلبه صح

عند ابي حنيفة قوله الا كالاقرب العصبة ويصح للام والاخ والعم فقد اي الاب وهو حال صغر الورثة لاقرب الوصية ووصي
الاب والجد والقاضي اضعف اي الاب وهو حال كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه على قدر تصرف موصيه
فوصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لان اضعف كوصي الام مثل بيع المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقرب للتصرف
ولا يشتري الا الاضعف الا ما لا بد للصغير منه من نفقة او كسوة فلا يتصرف في العقار الصغير من غير ابيه لما روي انه تصرفه على مقدار شفقة منهم
ووصي الاب اولى من الجد لان وصيه قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره ولان اختياره مع وجود الجد يدل على ان تصرفه انفع لبنيه
تصرف لابنه من بعد الجد وان لم يوجد لم ينصب وصيا فالجد مثله ان مثل الاب وقائم مقامه في التصرف في كل الا ان حل دفع الوصي وهنا
مسئلة نقلناها في الخانية منها رجل مات وترك ورثة فبلغهم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا
ما اوصى ذكر في المنتقى انه لا يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفي المنتقى اذا قبض الوصي لليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على انه
قد قبض جميع تركة والده فلم يبق له تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة
والد اليتيم قبلت بينته وكذا الوارث اذا اقر انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل يسمع دعواه
ومنها وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية
للعباد يرجع لان لها مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع وقيل له ان يرجع على كل حال
وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال نفسه له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى ما
ينفق عليه من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذا
بعض الورثة اذا قضى دين الميت من مال نفسه او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه
لا يكون متطوعا وكان له ان يرجع في مال الميت وكذا الوصي اذا ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفن
الوصي الميت من مال نفسه قبل قبوله ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل
البصارة اخبره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في
المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع
رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية وعلى هذا قيم الوقف
اذا آجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في الاجر ومنها وصي باع تركة الميت لانفاذ وصيته فجحد المشتري فحلف الوصي ويعلم
الله انه كاذب في يمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينكما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر
وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخا بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كان الاقالة بلا
حقيقة فاذا فسخ القاضي لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا آخر ما من الله تعالى بلطفه من شرح غرر الاحكام المسمى بدرر الحكام
حيث وفقني بجمعه وتحريره وعلى احسن تصحيحه وتهذيبه حاويا بالمرام خلت عنها الكتب المشهورة وان كان في بعض المعتبر مسطورة

ولقد بذلت

ولقد بذلت مجهودي في التحرير والتنقيح والتهذيب والتوضيح وتتبع احوال اقوال الائمة الكرام واستطلاع آراء الفضلاء الاعلام
حتى عثرت على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على ما وقع من بعض الاماثل من زلات ليس لنقصان علمهم بل
لعيب فان سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم الامواج لا يغوص على فرائده كل غواص غوي
فيما عن الترجيح ولذا اشتهر راي العلماء المتاخرين مع كمالهم من الفقهاء الائمة وتتبعتهم فيها كتبا معتبرة لم يجمع مجموعه
احد منهم مع تصنيفاته ولا رسالة مختصرة وهذا العبد الفقير الى الله الغني مع معارضتهم معهم في تصانيفهم فيما انسد الله وحفظه رضي الله عنه
بايديهم من حل لغلقهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء العصر وفضلاء الدهر احتاجوا عنهم بكتب هذا المتن اللطيف المشحون
بالفوائد والشرح الشريف المملو بالفرائد الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واعاننا عليه وما
كنا نقدر عليه لولا ان اعاننا الله لحصل الغرض الاصلي من هذه الكلمات التي هي بل الامتثال لما يفهم من قوله تعالى واما بنعمة
ربك فحدث وقد وقع الفراغ من تاليفه يوم الاربعاء الثاني عشر من جمادى الاولى سنة ثلاث وثمانين وثمانمائة
وقد كان الابتداء من يوم الاربعاء الثاني عشر من ذي القعدة سنة سبع وسبعين وثمانمائة على يد اضعف عباد الله تعالى
واحوجهم الى رحمته مؤلف الكتاب محمد بن فرامرز بن خواجه علي عاملهم الله تعالى بلطفه الخفي والجلي والحمد لله على التوفيق
جعله الله تعالى في يوم القيمة احسن الرفيق في الصراط والطريق وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه اجمعين على التحقيق
والحمد لله رب العالمين

تمت

كتبه الحقير ... بن الحاج مصطفى
... جعل الله مثواهم
في جنة الفردوس آمين
يا معين

۲۲۶ د

هذا بیان من جاء لدور المرحوم

محمد افندی
۱ لتوق حجی محمد
۲ کرق محمود
۳ طه
٤ جبا محمد
٥ غصنه عمر
٦ صوله بکر [illegible]
۷ حجب ضا[illegible]
۸ قواع ا[illegible]
۹ اصی عبد[illegible]
۱۰ لبذ [illegible]

۱۲۰ سنه [illegible] یازار ایرتسی کونی

شعبانه حضر چوبانی طوغمشدر ۱۲ سنه
یازار کونی قوزی کوندی علی کو کدی
مرحم علیه‌در